



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 26/2010 – São Paulo, terça-feira, 09 de fevereiro de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 2920/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.09.004983-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : FRANCISCA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interpostos os recursos de agravo e embargos declaratórios, foram desprovidos.

Aduz a recorrente ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, e afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Ao fundamentar seu recurso a recorrente busca o reconhecimento da negativa de vigência de dispositivo do Código de Processo Civil, pois indicado o que considera como omissão em seu recurso de embargos de declaração tal falha não teria sido sanada.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da decisão que negou provimento aos embargos declaratórios, não houve obscuridade na decisão embargada, que abordou amplamente a questão. Assim não houve negativa de vigência ao artigo 535, do Código de Processo Civil.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA Nº 7** DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.09.004983-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : FRANCISCA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interpostos os recursos de agravo e embargos declaratórios, foram desprovidos.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2000.61.09.000150-4/SP

APELANTE : ANTONIA TARCILIA IANEZ

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009041161

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento à parte conhecida do apelo da Autarquia e parcial provimento ao apelo da autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito exigido para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da *Súmula 7*.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao *benefício assistencial* pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de *prova*, o que não é possível na instância incomum (*Súmula 7-STJ*).

II - O cônjuge da autora não recebe *benefício* da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de *recurso especial*, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM Apelação Cível Nº 2000.61.09.000150-4/SP

APELANTE : ANTONIA TARCILIA IANEZ

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA



: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento à parte conhecida do apelo da Autarquia e parcial provimento ao apelo da autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042305-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON SERON

ADVOGADO : OSWALDO SERON

No. ORIG. : 01.00.00000-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que manteve a sentença no que se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 21/09/1970 a 22/06/1977, conforme postulado inicial, assim como em relação à determinação da expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Aduz o recorrente ter a decisão contrariado o disposto nos artigos 11, inciso VII, § 1º, 55, §§ 1º, 2º e 3º e 96, inciso IV, todos da Lei n.º 8.213/91, bem como artigo 333 do Código de Processo Civil.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão para que não seja reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, sem o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, uma vez que o Autor teria a pretensão de utilizá-la para fins de contagem recíproca.

No entanto, o reconhecimento da contrariedade ou negativa de vigência de dispositivo de lei federal, a dar ensejo ao recurso especial, requer a demonstração específica e clara de tal violação, seja demonstrando que a decisão concluiu de forma expressamente diversa do texto da lei, ou aplicou tal norma à situação totalmente diferente da prevista no texto legal, ao menos no que se refere à contrariedade.

Ao tratar-se da negativa de vigência, resta ao recorrente a necessidade de demonstrar que a decisão tenha deixado de aplicar a norma legal aos casos a que ela expressamente se refere, ou veio a aplicar a um desses casos norma diversa, refutando, assim, o direito posto para aquela situação.

De sorte que, inviável é o recebimento do presente recurso quanto a esse tópico, haja vista não ter cumprido as exigências acima mencionadas, uma vez que não consta do acórdão, tampouco da decisão de primeira instância, possuir o Autor a condição de servidor público, sendo que, na inicial, encontra-se qualificado como pecuarista.

No mais, verifica-se que a decisão recorrida encontra-se em conformidade com o posicionamento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, é desnecessária a apresentação de um início de prova material referente a todo o período laborado, para fins de comprovação de tempo de serviço sem registro profissional, conforme jurisprudência que segue:

***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL. ERRO DE FATO.***

*1. Reconhecendo-se o erro de fato com relação à valoração dos documentos existentes nos autos originais, mostra-se procedente o pedido rescisório, não se exigindo prova documental de todo o período trabalhado, demonstração operada com a ouvida de testemunhas.*

*2. Ação rescisória procedente. (AR 2340 / CE - 2002/0055441-6 - Relator Ministro Paulo Gallotti - Órgão Julgador Terceira Seção - Data do Julgamento 28/09/2005 - Data da Publicação/Fonte DJ 12.12.2005 p. 269)*

De tal maneira, da fundamentação do recurso especial apresentado, percebe-se que pretende o recorrente uma nova apreciação das provas anteriormente consideradas e verdadeira reapreciação da matéria já conhecida pelo julgado. Sendo assim, levando-se em conta que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela comprovação do período rural considerado, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além do precedente abaixo transcrito:

*Previdenciário. Trabalhador rural. Aposentadoria. Comprovação do tempo de serviço. Início de prova material corroborado por prova testemunhal. Súmula 7. Agravo regimental improvido.*

*1. O acórdão recorrido apoiou-se, essencialmente, nos elementos fático-probatórios para concluir que existe início de prova material suficiente à comprovação do tempo de serviço. Impossível é, sem esbarrar no óbice da Súmula 7, rever tal posicionamento.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 592516/RO - 2004/0037071-5 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 17/03/2005 - Data da Publicação/Fonte DJ 13.06.2005 p. 366)*

Finalmente, é de se ressaltar que a via excepcional do recurso especial não se presta a corrigir eventual injustiça do julgado, mas tão somente adequar a interpretação de legislação federal e dar uniformidade à jurisprudência em relação a determinado tema, de forma que tendo o acórdão dado efetiva aplicação da legislação previdenciária e Lei Processual Civil ao caso em concreto, não cabe o recebimento do recurso, pois que não verificada qualquer contrariedade ou negativa de vigência dos dispositivos de leis federais mencionados.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042305-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON SERON

ADVOGADO : OSWALDO SERON

No. ORIG. : 01.00.00000-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra decisão desta Egrégia Corte que manteve a sentença no que se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 21/09/1970 a 22/06/1977, conforme postulado inicial, assim como em relação à determinação da expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido contrariou o artigo 5º, inciso XXXIV, alínea *b*, bem como artigo 202, § 2º (atual artigo 201, § 9º), ambos da Constituição Federal.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido, haja vista que a apontada ofensa às normas constitucionais supracitadas, se existente, não seria direta, mas sim derivada de eventuais transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."*

*(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.25.002778-6/SP

APELANTE : EURIDES JUSTINA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi acolhido para determinar o período de concessão do benefício.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99. Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a capacidade e a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de incapacidade e de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cõnjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

***Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2001.61.25.002778-6/SP

APELANTE : EURIDES JUSTINA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2008206384

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi acolhido para determinar o período de concessão do benefício. O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00009 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AI Nº 2002.03.00.021655-6/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EDALIDES FERNANDES CAMPOS e outros

: EDSA SILVA FERRARI

: MARIA APARECIDA DE ANDRADE CORREIA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP

PETIÇÃO : REX 2003047286

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 93.00.00041-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário admitido anteriormente (fl. 113) e encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, onde, em cumprimento ao disposto na Portaria GP 138 daquele Egrégio Tribunal, foi restituído a este Tribunal Regional Federal para sobrestamento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, conforme consta na fl. 129v.

Admitido o recurso especial na mesma época (fl. 112), foram os autos enviados ao Superior Tribunal de Justiça, sobrevindo decisão (fls. 125/127) que deu provimento ao recurso para reformar o acórdão recorrido, indeferindo a expedição de precatório complementar para pagamento de juros computados entre a data da liquidação dos cálculos e a efetiva apresentação do precatório.

A decisão transitou em julgado, conforme certificado a fls. 129.

Ocorre que, apesar da recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), que trouxe profundas modificações ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, no presente feito, verifica-se que o acórdão objeto do recurso extraordinário já foi alterado em face do provimento do recurso especial.

Assim, verifica-se a ocorrência da falta de interesse recursal, revelada pela superveniente perda de objeto, nos termos do que dispõe o § 1º do art. 543 do Código de Processo Civil, cujo teor transcrevo:

*"Art. 543. Admitidos ambos os recursos, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.  
§ 1º Concluído o julgamento do recurso especial, serão os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal, para apreciação do recurso extraordinário, se este não estiver prejudicado."*

Ante o exposto, resta prejudicada, nos termos acima, a análise do Recurso Extraordinário, de forma que se torna desnecessário o sobrestamento de tal recurso.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2002.03.99.028611-9/SP

APELANTE : JOSEFA CORREA VILAS BOAS

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009080767

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 01.00.00085-3 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo assim a decisão proferida com base nesse mencionado dispositivo processual, a qual deu parcial provimento à apelação da Autora para anular a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito por falta de interesse processual, ante a ausência de requerimento administrativo, *determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, e a subsequente prolação de novo julgado.*

Aduz o recorrente ter havido violação ao disposto nos artigos 3º, 267, inciso VI, 295, inciso III e 329, todos do Código de Processo Civil.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Tomando-se a decisão recorrida em relação ao posicionamento atual do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é de se notar a conformidade do posicionamento exarado por este Tribunal Regional Federal com a jurisprudência superior que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DESNECESSÁRIO O PRÉVIO INGRESSO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Precedentes.*

*2. Recurso especial provido para determinar a remessa dos autos à Corte de origem para que prossiga no exame do mérito. (REsp 386570 / SC - 2001/0142796-8 - Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 17/04/2008 - Data da Publicação/Fonte DJe 12/05/2008 RJPTP vol. 18 p.122)*

É de se ressaltar, também, que a via excepcional do recurso especial não se presta a corrigir eventual injustiça do julgado, mas tão somente adequar a interpretação de legislação federal e dar uniformidade à jurisprudência em relação a determinado tema, de forma que tendo o acórdão dado efetiva aplicação da legislação ao caso em concreto, não cabe o recebimento do recurso, pois que não verificada qualquer contrariedade ou negativa de vigência dos dispositivos de lei federal mencionados.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00011 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2002.03.99.028611-9/SP

APELANTE : JOSEFA CORREA VILAS BOAS

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2009080766

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 01.00.00085-3 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo assim a decisão proferida com base nesse mencionado dispositivo processual, a qual deu parcial provimento à apelação da Autora para anular a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito por falta de interesse processual, ante a ausência de requerimento administrativo, *determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, e a subsequente prolação de novo julgado.*

Ao fundamentar seu recurso, o recorrente apresenta argumentos no sentido de que a decisão teria contrariado o artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Magna.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Tomando-se a jurisprudência firmada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, percebe-se que o posicionamento adotado por aquela Excelsa Corte consiste na desnecessidade da existência de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Não há no texto constitucional*

*norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 548676 AgR/SP, Rel. Min. EROS GRAU, Segunda Turma, j. 03/06/2008, Publicação: Dje-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008, EMENT VOL-02324-06 PP-01208)*

De tal maneira, não há qualquer contrariedade em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2002.61.17.000659-0/SP

APELANTE : LAURO CUNHA

ADVOGADO : GERALDO JOSE URSULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009021998

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo do Autor, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido apresentado na inicial, reconhecendo o exercício de atividade especial nos períodos de 12/08/1970 a 20/05/1971 e 01/09/1986 a 12/02/1993, bem como determinando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário auferido pelo demandante.

Da decisão em segunda instância foram apresentados embargos de declaração, os quais não foram providos.

Aduz o recorrente ter havido violação ao disposto nos artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91.

Passo a decidir.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão por maioria dos membros de Turma deste Tribunal, caberia a interposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do Código de Processo Civil, o qual estabelece o cabimento de tal recurso *quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.*

Percebe-se, também, que conforme certidão lançada na fl. 276 dos autos, um dos membros da Turma posicionou-se no sentido de negar provimento à apelação do Autor, restando, no entanto, vencido, quando então deveria o recorrente apresentar o recurso de embargos infringentes.

Pois bem, não tendo apresentado o devido recurso de embargos infringentes, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2003.03.99.005491-2/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI



: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA APARECIDA MUCIACITO COZER  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
PETIÇÃO : RESP 2009070684  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00049-1 2 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento a seu apelo, para reformar a sentença de primeiro grau, apenas no tocante ao termo inicial do benefício, mantendo da concessão de Pensão por Morte.

Da decisão monocrática que manteve a concessão do benefício, foi interposto o recurso de Agravo, com a alegação de que a certidão de casamento na qual consta a profissão de lavrador do "de cujus" não pode ser considerada como início de prova material, pois não contemporâneo aos fatos que se pretende comprovar. O agravo foi improvido sob o fundamento de que *a decisão agravada considerou o conjunto probatório, consubstanciado em início de prova material corroborado por prova testemunhal firme e segura, apto a comprovar o exercício de atividade rural pelo falecido.*

Em sede de Recurso Especial, aduz o Instituto Nacional do Seguro Social, que houve negativa de vigência ao disposto nos artigos 15, inciso II, 74 e 102, todos da Lei nº 8.213/91, com o argumento de que houve perda da qualidade de segurada da falecida na época dos fatos.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente alega que houve violação a dispositivo de lei vigente à época do óbito, argumentando não foi comprovada a qualidade de segurada rural do falecido.

No entanto, vê-se que se trata de decisão que concluiu, perante as provas apresentadas, pela comprovação da qualidade de segurada especial rural, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, conforme transcrevemos:

#### **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

*1 - Se o acórdão atacado, com base nos elementos de prova existentes nos autos, considerou o pai das recorridas como segurado do regime geral da previdência social, não há como reexaminar a matéria em sede de recurso especial.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no REsp 551657/PR, Relator Ministro Paulo Gallott, Sexta Turma, j. 24/08/2004, DJ 02.10.2006 p. 321) No mesmo sentido: REsp 381209 / RS, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2004, DJ 04/10/2004, p. 341.*

#### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO STJ.**

*1. Não é possível, em sede de recurso especial, verificar se o de cujus faleceu detendo a condição de segurado, para fins de obtenção de pensão por morte, porquanto tal providência colide com o óbice da Súmula n.º 7 do STJ.*

*2. Recurso especial não conhecido. (REsp 501586/PE - Recurso Especial 2003/0024797-3, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5a. Turma, j. 24/06/2003, DJ 04.08.2003 p. 405)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.12.002379-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : EVANDRO RIBEIRO NUNES incapaz

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

REPRESENTANTE : MARCIA BEZERRA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICO FERNANDES MAIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.12.002379-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : EVANDRO RIBEIRO NUNES incapaz

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

REPRESENTANTE : MARCIA BEZERRA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICO FERNANDES MAIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da *Súmula 7*.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao *benefício assistencial* pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de *prova*, o que não é possível na instância incomum (*Súmula 7-STJ*).

II - O cônjuge da autora não recebe *benefício* da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de *recurso especial*, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00016 RECURSO EXTRAORDINARIO EM REO Nº 2003.61.83.009677-4/SP

PARTE AUTORA : ESCHOLASTICA BONO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ADEJAIR PEREIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA ROZO BAHIA e outro

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
RECTE : REX 2007325277  
DECISÃO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região que determinou a elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, a fim de que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.418/2006.

Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido violou os artigos 5o, inciso XXXVI e 195, § 5o da Constituição Federal.

Sobrestado o juízo de admissibilidade deste recurso extraordinário, após solução do recurso representativo da controvérsia junto ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, foram os autos encaminhados ao Relator.

Passo a decidir.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos*, fazendo parte dos primeiros a *tempestividade*, o *preparo*, a *regularidade formal* e a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 136/140, nos termos do disposto no artigo 543-B, § 3o, do Código de Processo Civil, o Ilustre Relator adequou a decisão ao posicionamento firmado sob o regime da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM REO Nº 2003.61.83.009677-4/SP

PARTE AUTORA : ESCHOLASTICA BONO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ADEJAIR PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA ROZO BAHIA e outro

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
RECTE : RESP 2007325276  
DECISÃO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional desta Terceira Região que determinou a elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, a fim de que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

A parte insurgente alega que o acórdão recorrido contrariou os art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o disposto no art. 6o da Lei de Introdução ao Código Civil - Decreto-Lei nº 4.657/42.

Suspenso o juízo de admissibilidade deste Recurso Especial, conforme decisão de fl. 116/120, e sobrestado o Recurso Extraordinário, após solução do recurso representativo da controvérsia junto ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, foram os autos encaminhados ao Relator.

Passo a decidir.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos*, fazendo parte dos primeiros a *tempestividade*, o *preparo*, a *regularidade formal* e a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 136/140, nos termos do disposto no artigo 543-B, § 3o, do Código de Processo Civil, o Ilustre Relator adequou a decisão ao posicionamento firmado sob o regime da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Especial.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AR Nº 2004.03.00.046915-7/SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LEONILDO MAGALHAES ROBERTO

ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA

PETIÇÃO : RESP 2009000484  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2001.03.99.041887-1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que, por maioria, julgou procedente o pedido rescisório para desconstituir o v. acórdão rescindendo, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil e, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária, para declarar o exercício de atividade rural no período de 02.01.72 a 31.12.78, determinando a expedição da competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Opostos embargos de declaração pela autarquia, foi proferida decisão às fls.176/184, que não conheceu de parte dos embargos, por estar prejudicada a análise do pedido de omissão e, na parte conhecida, negou-lhes provimento.

Aduz o recorrente ter havido violação ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, bem como artigo 45, § 3º, da Lei n.º 8.212/91 e artigos 55, § 2º e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.

Passo a decidir.

O recurso especial não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão por maioria dos membros de Turma deste Tribunal, caberia a interposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do Código de Processo Civil, o qual estabelece o cabimento de tal recurso *quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.*

Percebe-se, também, que conforme certidão lançada na fl. 124 dos autos e declaração de voto encartada às fls.162/172, um dos membros da Turma posicionou-se no sentido de, em sede de juízo rescisório, admitir a expedição da certidão de tempo de serviço rural, para fins de contagem recíproca, somente com o pagamento da respectiva indenização, restando, no entanto, vencido, quando então deveria o recorrente apresentar o recurso de embargos infringentes.

Pois bem, não tendo apresentado o devido recurso de embargos infringentes, manejou de imediato o presente recurso especial.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório, aplicável igualmente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00019 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AR Nº 2004.03.00.046915-7/SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LEONILDO MAGALHAES ROBERTO

ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA

PETIÇÃO : REX 2009000470

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.03.99.041887-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que, por maioria, julgou procedente o pedido rescisório para desconstituir o v. acórdão rescindendo, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil e, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária, para declarar o exercício de atividade rural no período de 02.01.72 a 31.12.78, determinando a expedição da competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Opostos embargos de declaração pela autarquia, foi proferida decisão às fls.176/184, que não conheceu de parte dos embargos, por estar prejudicada a análise do pedido de omissão e, na parte conhecida, negou-lhes provimento. Aduz o recorrente que, na hipótese de não ser considerada a matéria devidamente prequestionada, houve contrariedade ao disposto nos artigos 5º, incisos XXXV e LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal, incorrendo também o v. acórdão recorrido, quanto à questão de fundo, em ofensa à norma contida nos artigos 195, § 6º, 201, *caput* e 202, § 2º (atual artigo 201,§ 9º), todos da Constituição Federal.

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Passo a decidir.

O recurso extraordinário não deve ser admitido dada a evidente ausência de esgotamento das instâncias recursais ordinárias, o que lhe obsta o seguimento de acordo com o que já se encontra bem assentado em doutrina e jurisprudência a respeito dos recursos excepcionais.

Com efeito, da decisão por maioria dos membros de Turma de Tribunal, caberia a interposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do Código de Processo Civil, o qual estabelece o cabimento de tal recurso *quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.*

Percebe-se, também, que conforme certidão lançada na fl. 124 dos autos e declaração de voto encartada às fls.162/172, um dos membros da Turma posicionou-se no sentido de, em sede de juízo rescisório, admitir a expedição da certidão de tempo de serviço rural, para fins de contagem recíproca, somente com o pagamento da respectiva indenização, restando, no entanto, vencido, quando então deveria o recorrente apresentar o recurso de embargos infringentes.

Pois bem, não tendo apresentado o devido recurso de embargos infringentes, manejou de imediato o presente recurso extraordinário.

Contudo, a fim de ser admitido e processado pelas instâncias superiores necessário se faz o prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias, nos moldes da Súmula nº 281 do Excelso Pretório.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00020 RECURSO ESPECIAL EM EI Nº 2004.03.99.020880-4/SP

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : MARIA APARECIDA MARASCA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

PETIÇÃO : RESP 2009015825

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 02.00.00239-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento aos embargos infringentes interpostos pelo Ministério Público Federal, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

***Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00021 RECURSO EXTRAORDINARIO EM EI Nº 2004.03.99.020880-4/SP

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : MARIA APARECIDA MARASCA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

PETIÇÃO : REX 2009015824

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 02.00.00239-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento aos embargos infringentes interpostos pelo Ministério Público Federal, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.



Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL em AC Nº 2004.03.99.036337-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA FRANCO DE LIMA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BELUZZI

PARTE RE' : ONILATAN MOREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 03.00.00104-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento a seu apelo, confirmando a concessão do benefício de Pensão por Morte.

Foram opostos Embargos de Declaração, por meio dos quais o INSS alegou que o v. acórdão apresenta obscuridade no tocante à aplicação das disposições contidas nos artigos 55, § 3º e 108, ambos da Lei nº 8.213/91; além do artigo 143 do Decreto nº 3.048/99. Nesta mesma oportunidade, afirmou que houve omissão e obscuridade acerca da necessidade do litisconsórcio necessário, haja vista a existência de outros dependentes. Os embargos foram rejeitados, haja vista o manifesto caráter infringente do recurso.

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente aduz a autarquia recorrente, que houve contrariedade ao disposto no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil. Afirmou ainda em preliminares, acerca de violação ao disposto no artigo 47, parágrafo único do mesmo estatuto processual ora citado, sustentando acerca da necessidade do litisconsórcio passivo necessário para o caso em tela, já que concedido o benefício para os autores, em que pese a existência de outros dependentes para fins de pensão por morte. No mérito, asseverou a respeito da necessidade de comprovação da condição de dependente, por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, tendo sido caracterizada a violação às disposições constantes nos artigos 16, 74 e 108, todos da Lei nº 8.213/91, além

dos artigos 269, inciso I, 861 e 863, todos do CPC, já que a dependência foi comprovada apenas pelas provas materiais juntadas aos autos.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Conforme se verifica do voto apresentado, assim como da própria ementa do acórdão, a decisão de segunda instância manifestou-se expressamente a respeito da vigência e validade das normas contidas na Lei nº 8.213/91 vigentes.

Não há, portanto, que se falar em violação à disposição legal, pois que a conclusão a que se chegou no julgamento da apelação, decorre de verdadeira interpretação da norma legal, a qual não se mostra contrária ao texto da Lei, estando também em consonância com o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, especialmente no que se refere à comprovação da dependência econômica, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, que transcrevemos a seguir:

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento. (REsp 783697 / GO, Relator Ministro NILSON NAVES, 6a. TURMA, j. 20/06/2006, DJ 09/10/2006, p. 372).*

**RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. DÍVIDA DE CARÁTER ALIMENTAR. JUROS DE MORA. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO CONFIGURADO.**

*1. A análise da irresignação do recorrente, consubstanciada na comprovação de dependência econômica, com vistas à percepção de pensão por morte, importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de especial, ut súmula nº 07/STJ.*

*2. Embora não se trate de relação trabalhista, mas estatutária, em face de seu caráter alimentar, incidem juros de mora que devem ser calculados à taxa de 1% ao mês. Precedentes.*

*3. Recurso conhecido em parte (letra "c"), mas improvido. (REsp 464065 / PR, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, 6a. TURMA, j. 04/02/2003, DJ 24/02/2003, p. 331).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE.**

*"No caso sub examine o aresto recorrido afirma haver nos autos indícios suficientes para comprovação da dependência." Reexame de provas.*

*Recurso não conhecido. (REsp 279478 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 07/05/2002, DJ 17/06/2002, p. 290).*

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO DE RELAÇÃO CONCUBINÁRIA - Art. 226, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - MATÉRIA DE FATO - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.**

*- Em se tratando de concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, à companheira do segurado falecido, por reconhecimento da união estável entre o homem e a mulher, como entidade familiar, a decisão do Tribunal "a quo" fundou-se em matéria de fato, consoante as provas coligidas aos autos.*

*- Não sendo argüida apenas infringência às normas infraconstitucionais, mas sim, questão fática documental, que depende de análise de provas, não há como este Tribunal examiná-las em sede de recurso especial pela incidência da Súmula 07/STJ.*

*- Recurso não conhecido. (REsp 171938 / SP, Ministro JORGE SCARTEZZINI, T5 - QUINTA TURMA, 19/04/2001, DJ 18/06/2001 p. 163).*

No mais, no que tange à alegação de nulidade processual em decorrência da necessidade de instituição do litisconsórcio ativo necessário, também não autoriza o recebimento do recurso, haja vista o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, conforme jurisprudência que a seguir transcrevemos:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ECONOMIA E FINALÍSTICA PROCESSUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.**

*1. Somente há que se falar em litisconsórcio ativo necessário em situações excepcionais, uma vez que ninguém pode ser compelido a comparecer nos autos como autor.*

*2. A hipótese sob análise não configura esta circunstância excepcional, pois a Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 76 que a concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente.*

*3. Em face dos princípios da economia e finalística processual, impõe-se reconhecer que a anulação do feito, no estágio em que se encontra e após transcorrido grande lapso temporal, configuraria prejuízo inegavelmente maior às*

*filhas do que a ausência delas na relação processual. Ao contrário, a decisão favorável obtida pela esposa do segurado beneficiará as suas descendentes, pois a pensão por morte se reverterá para o âmbito familiar de que fazem parte.*  
4. *Recurso Especial provido. (REsp 956136 / SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5a. TURMA, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007, p. 219).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2004.61.07.002138-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEVINO ALVES MIRANDA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

PETIÇÃO : RESP 2009038392

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que manteve a sentença no sentido de reconhecer o exercício de atividade rural por servidor público municipal, mediante registro em carteira profissional, anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/91, bem como o direito à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Da decisão em segunda instância foram opostos embargos de declaração, os quais não foram providos, pois que considerados de caráter infringente.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido contrariou o disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, bem como artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E assim, tenho que o recurso não deve ser admitido.

Primeiramente, verifica-se que não restou caracterizada a apontada violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, a teor do entendimento firmado pelo próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE. ADICIONAL DE GESTÃO EDUCACIONAL. VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI. SUBMISSÃO EXCLUSIVA AO REAJUSTE GERAL DA REMUNERAÇÃO.**

*I - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem, sem que haja recusa à apreciação da matéria, embora rejeitando os embargos de declaração, considera não existir defeito a ser sanado. Precedentes.*

*II - O c. Supremo Tribunal Federal admite o prequestionamento ficto, mediante simples oposição de embargos declaratórios, conforme disposto no Enunciado n.º 356 da Súmula do Pretório Excelso.*

*III - Assim, não há interesse na anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração por suposta omissão a dispositivo constitucional. Precedentes.*

(...)

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 799362/RS - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 12/12/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.03.2007 p.314)*

No mais, conforme se depreende da decisão de segunda instância, concluiu-se pela comprovação do alegado exercício de atividade rural mediante relação de emprego, razão pela qual não há como se reconhecer a existência de qualquer contrariedade ou negativa de vigência do dispositivo da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social indicado, haja vista o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, o trabalhador não está obrigado a efetivar o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, pois que cabe ao empregador tal providência, consoante jurisprudência que segue:

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 554068/SP - 2003/0115415-4 - Relatora Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 14/10/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 17.11.2003 p.378) (grifei)

É de se ressaltar, também, que a via excepcional do recurso especial não se presta a corrigir eventual injustiça do julgado, mas tão somente adequar a interpretação de legislação federal e dar uniformidade à jurisprudência em relação a determinado tema, de forma que tendo o acórdão dado efetiva aplicação da legislação ao caso em concreto, não cabe o recebimento do recurso, pois que não verificada qualquer contrariedade ou negativa de vigência dos dispositivos de leis federais mencionados.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00024 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex N° 2004.61.07.002138-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEVINO ALVES MIRANDA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

PETIÇÃO : REX 2009038391

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que manteve a sentença no sentido de reconhecer o exercício de atividade rural por servidor público municipal, mediante registro em carteira profissional, anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/91, bem como o direito à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Da decisão em segunda instância foram opostos embargos de declaração, os quais não foram providos, pois que considerados de caráter infringente.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido, ao rejeitar os embargos declaratórios, contrariou o disposto nos artigos 5º, incisos XXXV, LIV e LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal, incorrendo também, quanto à questão de fundo, em ofensa à norma contida no artigo 201, § 9º, da Carta Magna (anterior artigo 202, § 2º).

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n° 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido, haja vista que a apontada ofensa às normas constitucionais supracitadas, se existente, não seria direta, mas sim derivada de eventuais transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."*

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2004.61.22.001538-2/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA NOBREGA BATTISTON (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro

PETIÇÃO : RESP 2008238277

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento à parte conhecida do apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta ao artigo 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2004.61.22.001538-2/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA NOBREGA BATTISTON (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro

PETIÇÃO : REX 2008238279

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento à parte conhecida do apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2004.61.83.006763-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INEDINA VARGAS ROSA

ADVOGADO : MARIA ANGELICA HADJINLIAN e outro

PETIÇÃO : RESP 2008130975

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região que deu parcial provimento à apelação da Autarquia, mantendo, porém, a determinação para elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, a fim de que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

A parte insurgente alega que o acórdão recorrido contrariou os art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o disposto no art. 6o da Lei de Introdução ao Código Civil - Decreto-Lei nº 4.657/42.

Suspensa o juízo de admissibilidade deste Recurso Especial, conforme certidão de fl. 134, e sobrestado o Recurso Extraordinário, após solução do recurso representativo da controvérsia junto ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, foram os autos encaminhados ao Relator.

Passo a decidir.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos, fazendo parte dos primeiros a tempestividade, o preparo, a regularidade formal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento, a legitimação para recorrer e o interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 141/142, nos termos do disposto no artigo 543-B, § 3o, do Código de Processo Civil, o Ilustre Relator adequou a decisão ao posicionamento firmado sob o regime da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Especial.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00028 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2004.61.83.006763-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INEDINA VARGAS ROSA

ADVOGADO : MARIA ANGELICA HADJINLIAN e outro

PETIÇÃO : REX 2008130974

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em face de acórdão deste Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região que deu parcial provimento à apelação da Autarquia, mantendo, porém, a determinação para elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, a fim de que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.418/2006.

Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido violou os artigos 5o, inciso XXXVI e 195, § 5o da Constituição Federal.

Sobrestado o juízo de admissibilidade deste recurso extraordinário, após solução do recurso representativo da controvérsia junto ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, foram os autos encaminhados ao Relator.

**Passo a decidir.**

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário são classificados como meios de impugnação à decisão que se apresentam no mesmo processo, contrapondo-se, assim, às ações autônomas de impugnação, as quais dão ensejo a processos diversos.

Tratados sob o contexto genérico e amplo dos recursos, necessário se faz em juízo de admissibilidade observar a presença das condições necessárias para processamento da impugnação, as quais podem ser divididas em requisitos gerais e específicos, estes últimos também ditos constitucionais, haja vista sua previsão expressa nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.



Os requisitos gerais ou genéricos são os mesmos que se exigem para todo e qualquer recurso, sendo eles classificados por Nelson Nery Jr. como *pressupostos extrínsecos e intrínsecos*, fazendo parte dos primeiros a *tempestividade*, o *preparo*, a *regularidade formal* e a *inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer*, já para os segundos restam o *cabimento*, a *legitimação para recorrer* e o *interesse em recorrer*.

Conforme decisão de fls. 141/142, nos termos do disposto no artigo 543-B, § 3o, do Código de Processo Civil, o Ilustre Relator adequou a decisão ao posicionamento firmado sob o regime da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é de se reconhecer a falta de interesse recursal, posto que, com a decisão acima citada, revela-se a superveniente perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, resta prejudicado o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL Nº 2005.03.99.016086-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL KLIMEK

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 03.00.00083-4 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento a seu apelo, para confirmar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

Foram opostos Embargos de Declaração, com a alegação preliminar de que não houve pronunciamento acerca do reexame necessário da matéria, em razão do valor da condenação. No mérito, questionou a questão referente à qualidade de segurado do autor e por fim ainda o termo inicial de concessão do benefício e o montante da verba honorária. Os embargos foram improvidos, pois opostos com fito de efeitos modificativos na decisão.

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente aduz a autarquia recorrente, que houve ofensa ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil; além de negativa de manifestação acerca da necessidade do reexame necessário. No mérito, alegou que houve perda da qualidade de segurado, tendo a concessão do benefício implicado em ofensa ao disposto nos artigos 15 e 42, ambos da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, com o argumento de que o benefício de aposentadoria por invalidez não poderia ter sido concedido pois houve a perda da qualidade de segurado da autor.

Ocorre que, conforme se verifica da fundamentação da decisão ora guerreada, *verifica-se que o requerente laborou com registro em CTPS nos períodos mencionados, sendo certo que de acordo com o histórico contido no laudo pericial das fls. 50/53, a doença descrita nos autos começou em meados de 1986, quando o autor tinha 18 anos, cujo agravamento ocasionou sua incapacidade laborativa, por isso, não há de se falar em perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07 DO STJ.**

*Segundo entendimento desta Corte Superior, em sede de recurso especial não se pode reexaminar as provas para aferir-se a existência da qualidade de segurado da Previdência Social, pois este mister encontra óbice na vedação apresentada pela Súmula nº 07 do STJ. Precedentes.*

*Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 828183 / SP, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, 6a. TURMA, j. 28/08/2007, DJ 29/10/2007, p. 325).*

**AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

*A concessão de aposentadoria por invalidez fundamentou-se nas especificidades do caso e das provas juntadas aos autos. Inadequação da via especial para reforma do aresto, pois implicaria em discussão acerca do quadro probatório, vedada pela súmula 07/STJ. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 592554 / SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, 6a. TURMA, j. 27/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 377).*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - QUALIDADE DO SEGURADO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**

*- Havendo o Tribunal a quo, com base no conteúdo probatório constante nos autos, reconhecido, tanto a qualidade de segurado da Previdência Social, como a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, reformar tal decisão demandaria reexame necessário das provas produzidas, o que é inadmissível nesta Instância, a teor da Súmula 07/STJ.*

*- Não sendo argüida apenas infringência às normas infra constitucionais, mas sim, questão fática documental, que depende de análise de provas, não há como este Tribunal examiná-las em sede de recurso especial.*

*- A simples transcrição de ementas não é suficiente para caracterizar o dissídio jurisprudencial apto a ensejar a abertura da via especial, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, bem como juntadas certidões ou cópias integrais dos julgados paradigmáticos.*

*- Recurso não conhecido. (REsp 191021 / SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 166).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.03.99.016152-0/SP

APELANTE : MARIA JANICE VIDAL DOS SANTOS e outros  
: DIOGO HENRIQUE VIDAL DOS SANTOS  
: DANIELLI FERNANDA VIDAL DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009058775

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 04.00.00064-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da parte Autora, para conceder o benefício de Pensão por Morte, haja vista o reconhecimento de que o óbito se deu durante o período de graça, conforme o disposto no artigo 15, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Da decisão monocrática que concedeu o benefício, o INSS interpôs o recurso de Agravo, com a asserção de que a situação de desemprego deve ser comprovada em órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego, para efeitos de extensão do período de graça; o que não ocorreu no caso em tela, motivo pelo qual sustentou que indevida a concessão do benefício. O agravo foi desprovido, sob o fundamento de que o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho não é a única forma de comprovação da situação de desemprego, conforme a jurisprudência deste Tribunal.

Na seqüência foram opostos Embargos de Declaração, com a alegação de que a decisão que julgou o recurso de Agravo, não enfrentou todas as questões apresentadas por este, limitando-se a transcrever a decisão agravada. Os embargos foram rejeitados, haja vista o manifesto caráter infringente do recurso.

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente, aduz a autarquia recorrente que houve ofensa ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil. No mérito, alegou ofensa ao disposto nos artigos 15, § 2º e 102 da Lei nº 8.213/91, além do artigo 333, inciso I, do mesmo estatuto processual ora citado.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente alega que houve a perda da qualidade de segurado do "de cujus", vez que não restou comprovada a situação de desemprego.

Ocorre, porém, que conforme consta da fundamentação da v. decisão ora recorrida, *o registro da situação de desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social não é o único meio hábil a comprová-la.*

Vê-se portanto que trata-se de decisão que concluiu, perante as provas apresentadas, pela comprovação da qualidade de segurado, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, conforme transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

*1 - Se o acórdão atacado, com base nos elementos de prova existentes nos autos, considerou o pai das recorridas como segurado do regime geral da previdência social, não há como reexaminar a matéria em sede de recurso especial.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no REsp 551657/PR - Agravo Regimental no Recurso Especial 2003/0114620-5 - Relator Ministro Paulo Gallotti - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 24/08/2004 - Data da Publicação/Fonte DJ 02.10.2006 p. 321)*

**PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido. (REsp 549562 / RS, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, 25/06/2004, DJ 24/10/2005, p. 393).*

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

*1. Não é possível, em sede de recurso especial, verificar se o de cujus faleceu detendo a condição de segurado, para fins de obtenção de pensão por morte, porquanto tal providência colide com o óbice da Súmula nº 7 do STJ.*

*2. Recurso especial não conhecido. (REsp 501586/PE - Recurso Especial 2003/0024797-3 - Relator Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 24/06/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 04.08.2003 p. 405)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2005.03.99.034734-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA SEVERINO PEREIRA  
ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
PETIÇÃO : RESP 2009041184  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 03.00.00026-8 1 Vr NHANDEARA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte proferida em sede de agravo legal, a qual confirmou decisão monocrática anteriormente prolatada, em sede de apelação, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria por idade rural.

A referida decisão não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo do INSS, reformando em parte a sentença, somente no que toca aos consectários legais, mantendo-a em relação ao mérito, no sentido de conceder o benefício previdenciário pretendido, ante a comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão com vistas ao não reconhecimento do exercício de atividade rural pelo tempo pretendido, alegando a não comprovação do exercício de atividade rural pela Autora, pelo período de carência necessário, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, alegando a impossibilidade de extensão à Autora da qualificação rural do cônjuge, constante na certidão de casamento, uma vez comprovado que este exercera atividade urbana, aduzindo que houve contrariedade aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre, porém, que não se trata aqui da discussão com relação à comprovação do labor rural pelo período de carência exigido em lei, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, mas sim de decisão que reconheceu a existência de comprovação da mesma atividade, pelo período exigido em lei, em razão da apresentação de prova testemunhal consistente, a qual confirmou a prova material decorrente dos documentos acostados aos autos, considerando, ainda, que a existência de vínculos urbanos em nome do cônjuge não descaracteriza a condição de trabalhadora rural, da Autora.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.**

*1. A valoração da prova testemunhal, acompanhada de início de prova material da atividade do segurado, é mister reservado às instâncias ordinárias, soberanas no exame da prova.*

*2. O enunciado da Súmula 7-STJ veda o reexame de prova em Recurso Especial.*

*3. Recurso não conhecido. (REsp 239873/MS - 1999/0107209-3 - Relator Ministro Edson Vidigal - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 15/02/2000 - Data da Publicação/Fonte DJ 20.03.2000 p. 112)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

*I - Nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será concedida ao trabalhador rural que, atingindo a idade legal, comprovar o labor agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ao ajuizamento da ação), em número de meses idêntico à carência para a concessão do benefício, conforme tabela constante do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.*

*II - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que não restou devidamente comprovado o exercício do labor rural pela autora, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 890676/SP - 2006/0214211-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 03/04/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 14.05.2007 p. 39)*

Assim, não há que ser admitido o recurso especial em razão da alegação de negativa de vigência aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a fundamentação do acórdão não afasta a aplicação de tais dispositivos, mas tão somente dá efetiva aplicação da legislação de benefícios previdenciários ao caso concreto.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.06.005089-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELAIDE PINTO TALLIARO  
ADVOGADO : MARCELO BATISTA e outro  
SUCEDIDO : ORLANDO TALLIARO FILHO falecido  
PETIÇÃO : RESP 2009094148  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para o período entre a apresentação do laudo médico e o dia anterior ao óbito da autora.

Aduz a recorrente afronta ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA Nº 7** DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO

IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00033 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2005.61.06.005089-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELAIDE PINTO TALLIARO

ADVOGADO : MARCELO BATISTA e outro

SUCEDIDO : ORLANDO TALLIARO FILHO falecido

PETIÇÃO : REX 2009094146

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 para o período entre a apresentação do laudo médico até o dia anterior ao óbito da Autora.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00034 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.06.006297-5/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSON MARCARI

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI e outro

PETIÇÃO : RESP 2009044200

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que negou seguimento a seu apelo, para confirmar a sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reformando-a apenas no tocante à verba honorária.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs Agravo, por meio do qual alegou que a incapacidade da parte autora é apenas parcial e com possibilidades de tratamento e melhora dos sintomas, razão pela qual, não se autorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O agravo foi improvido.

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente, aduz a autarquia previdenciária que houve afronta ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil. No mérito, afirmou que o autor ainda detém capacidade laborativa, razão pela qual, houve afronta ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação tanto da *v.* decisão ora combatida, como do acórdão que julgou o agravo, a mesma se baseou na incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora, tais como idade e grau de escolaridade, concluindo pela caracterização da invalidez; tudo em respeito ao princípio da livre convicção motivada.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA**

**INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (AgRg no Ag 1011387 / MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5a. TURMA, j. 23/04/2009, DJe 25/05/2009).

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.

2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).

3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA PARA O LABOR. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O julgado estadual reprochado foi proferido com base no conjunto probatório construído de forma idônea nos autos e afirmou expressamente haver a inaptidão completa e permanente do obreiro para o trabalho.

2. A cognição do apelo especial, com a revisão de tal premissa, encontra óbice no Enunciado 7 da Súmula deste Sodalício, pois implicaria em necessária reapreciação do arcabouço fático probatório.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 692045 / MS, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 6a. TURMA, j. 21/02/2006, DJ 13/03/2006, p. 393). No mesmo sentido: AgRg no REsp 697826 / SP, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 6a. TURMA, 14/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 477).

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1 - Não há como afirmar violação ao disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade da parte autora para o exercício de seu labor é total, impedindo o segurado de exercer atividade remunerada.

2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).

3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 584641 / PR, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 24/08/2004, DJ 27/03/2006, p. 361). No mesmo sentido: AgRg no REsp 501427 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, 17/02/2004, DJ 27/09/2004, p. 391.

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).

- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente



00035 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.20.006900-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENNY FIORE DE FREITAS  
ADVOGADO : ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia e deu provimento ao recurso adesivo da autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez prova da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao benefício assistencial pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*II - O cônjuge da autora não recebe benefício da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.20.006900-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENNY FIORE DE FREITAS  
ADVOGADO : ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia e deu provimento ao recurso adesivo da Autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

***Ação julgada improcedente.*** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2005.61.25.000018-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA ANDRE

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009013409

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interpostos os recursos de agravo e embargos declaratórios, foram desprovidos.

Aduz a recorrente ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, e afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Ao fundamentar seu recurso a recorrente busca o reconhecimento da negativa de vigência de dispositivo do Código de Processo Civil, pois indicado o que considera como omissão em seu recurso de embargos de declaração tal falha não teria sido sanada.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da decisão que negou provimento aos embargos declaratórios, não houve obscuridade na decisão embargada, que abordou amplamente a questão. Assim não houve negativa de vigência ao artigo 535, do Código de Processo Civil.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00038 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2005.61.25.000018-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA ANDRE  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2009013407  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Interpostos os recursos de agravo e embargos declaratórios, foram desprovidos.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00039 RECURSO ESPECIAL em AC Nº 2006.03.99.033371-1/SP

APELANTE : JOSE PALMEIRA DE SA

ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00084-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que deu provimento ao apelo da parte Autora, para reformar a sentença de primeiro grau, e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs Agravo, com a alegação de que a decisão se mostrou contraditório, pois o benefício foi concedido, em que pese o reconhecimento de ausência de incapacidade laborativa. Foi negado provimento ao agravo, sob o fundamento de que *não obstante tenha o expert consignado que a incapacidade não o invalida permanentemente, o mesmo também reconheceu que, para conseguir uma função laborativa fora necessário "muito esforço", ressaltando a dificuldade, "em função de esforços físicos exercidos durante seu trabalho" desde os últimos 8 anos.*

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia previdenciária que houve afronta ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que o benefício foi concedido, não obstante a incapacidade apenas parcial do autor.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche o requisito da incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da *v. decisão ora combatida, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade do periciado. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total, como o recebimento do benefício de auxílio-doença, por três anos, no período de 12 de maio de 2003 e término em 23 de junho de 2006.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.**

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.*

*Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

*- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).*

*- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2006.03.99.038300-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EUGENIA BOUTELET VASCONCELOS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

PETIÇÃO : RESP 2009039268

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00074-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00041 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 2006.03.99.038300-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EUGENIA BOUTELET VASCONCELOS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

PETIÇÃO : REX 2009039312

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00074-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00042 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.039339-2/SP

APELANTE : CARMES ERCULANA MARCOLINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00225-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou comprovada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.



Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

***Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00043 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.039339-2/SP

APELANTE : CARMES ERCULANA MARCOLINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00225-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurgiu-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00044 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.03.99.039883-3/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : ZORAIDE BUENO RIBERTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009039280

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00037-9 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte proferida em sede de agravo legal, a qual confirmou decisão monocrática anteriormente prolatada, em sede de apelação, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria por idade rural.

A referida decisão deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício previdenciário pretendido, ante a comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão com vistas ao não reconhecimento do exercício de atividade rural pelo tempo pretendido, alegando a não comprovação do exercício de atividade rural pela Autora, pelo período de carência necessário, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, alegando a impossibilidade de extensão à Autora da qualificação rural do cônjuge, constante na certidão de

casamento, uma vez comprovado que este exercera atividade urbana, aduzindo que houve contrariedade aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre, porém, que não se trata aqui da discussão com relação à comprovação do labor rural pelo período de carência exigido em lei, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, mas sim de decisão que reconheceu a existência de comprovação da mesma atividade, pelo período exigido em lei, em razão da apresentação de prova testemunhal consistente, a qual confirmou a prova material decorrente dos documentos acostados aos autos, considerando, ainda, que a existência de vínculos urbanos, em nome do cônjuge não descaracteriza a condição de trabalhadora rural, da Autora.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.**

*1. A valoração da prova testemunhal, acompanhada de início de prova material da atividade do segurado, é mister reservado às instâncias ordinárias, soberanas no exame da prova.*

*2. O enunciado da Súmula 7-STJ veda o reexame de prova em Recurso Especial.*

*3. Recurso não conhecido. (REsp 239873/MS - 1999/0107209-3 - Relator Ministro Edson Vidigal - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 15/02/2000 - Data da Publicação/Fonte DJ 20.03.2000 p. 112)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

*I - Nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será concedida ao trabalhador rural que, atingindo a idade legal, comprovar o labor agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ao ajuizamento da ação), em número de meses idêntico à carência para a concessão do benefício, conforme tabela constante do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.*

*II - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que não restou devidamente comprovado o exercício do labor rural pela autora, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 890676/SP - 2006/0214211-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 03/04/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 14.05.2007 p. 39)*

Assim, não há que ser admitido o recurso especial em razão da alegação de negativa de vigência aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a fundamentação do acórdão não afasta a aplicação de tais dispositivos, mas tão somente dá efetiva aplicação da legislação de benefícios previdenciários ao caso concreto.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00045 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.08.001358-5/SP

APELANTE : RENATA BUENO DA SILVA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009196779

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que deu parcial provimento ao apelo da parte Autora, para conceder o benefício de auxílio-doença.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs Agravo, com a alegação de que não há incapacidade para o trabalho, sustentando que o próprio julgado reconheceu a ausência de incapacidade, concluindo que condições pessoais e sócio-culturais não podem interferir para efeito de concessão de benefício previdenciário. O agravo foi desprovido, sob fundamento de que *embora o laudo pericial afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho, atesta que a autora é portadora do vírus HIV e que ficou afastada do trabalho em razão de ter sido vítima de pneumonia e intercorrências infecciosas, tendo deixado de trabalhar devido ao receio de discriminação ao seu retorno. Assim, não*

*há como exigir que a autora, por ora, retorne ao seu trabalho devido à moléstia de que é portadora, necessitando de rigoroso controle de boa saúde e medicamentos.*

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia previdenciária que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, caracterizando, então, violação ao disposto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, já que a autora não estaria incapacitada para o trabalho.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, uma vez que o laudo pericial não teria atestado a incapacidade para o trabalho.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da v. decisão ora combatida, *embora o perito médico tenha avaliado a autora, afirmando que não há incapacidade para o trabalho, sabe-se que a Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo apenas ser tratada com considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção de seu emprego, o que viabiliza a concessão do auxílio-doença.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.**

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.*

*Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

*- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).*

*- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).*

Por fim, consta às fls. 205/206, informação, por meio da qual, o INSS dá notícia de que a parte autora está exercendo atividade laboral. No entanto, foge da competência desta Vice-presidência, qualquer providência a respeito das informações prestadas, devendo o Instituto Nacional do Seguro Social, proceder na forma do artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.11.003668-5/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IGOR HENRIQUE DE SIQUEIRA incapaz  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA GABALDI  
REPRESENTANTE : OZENI PEREIRA DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA GABALDI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interpostos os recursos de agravo e embargos declaratórios, foram desprovidos.

Aduz a recorrente contrariedade ao artigo 20, § 6º, da Lei nº 8.742/93.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, fixando o termo inicial do benefício na data da citação.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e o § 6º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. Veja-se que o próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando em benefício similar, na necessidade de fixação da data do início do benefício a partir da citação, uma vez que ao se considerar tal benefício devido somente a partir da elaboração do laudo pericial estar-se-ia aceitando um enriquecimento sem causa da Autarquia, conforme jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO **ADMINISTRATIVO**. DATA DA INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NO SENTIDO DE FIXÁ-LO NA DATA DA **CITAÇÃO**. JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. DÉBITO DE NATUREZA ALIMENTAR. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O **laudo** pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

2. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do **laudo** pericial em Juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria **citação** judicial.

**3. Recurso especial parcialmente provido.** (REsp 748520/SP - 2005/0075661-8 - Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 12/09/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 09.10.2006 p. 347)

Acompanhando o posicionamento transcrito acima pode-se mencionar os julgados:

REsp 748520

- DJ 09.10.2006 p. 347;

REsp 830595

- DJ 18.09.2006 p. 364;

REsp 610064

- DJ 01.08.2006 p. 513 RJPTP vol. 8 p. 144;

AgRg no REsp 746420

- DJ 26.06.2006 p. 193;

REsp 730482

- DJ 26.06.2006 p. 192 RJPTP vol. 7 p. 143;

AgRg no Ag 515543

- DJ 19.06.2006 p. 177;

REsp 696012

- DJ 19.06.2006 p. 182.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00047 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.001809-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA BATISTA DE SOUTO PARIS

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente ofensa ao artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, e afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, em relação à alegação de ofensa ao artigo 557 do Código de Processo Civil, note-se que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, de acordo com a dicção do artigo 557, *caput*, do CPC, com a redação introduzida pela Lei nº 9.756/98, os poderes conferidos ao relator, além das hipóteses de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou prejudicialidade do recurso, permitem-lhe negar seguimento a qualquer recurso em evidente oposição à súmula ou jurisprudência dominante do próprio Tribunal ou de Tribunais Superiores, consoante aresto que passo a transcrever:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

1. Tendo o órgão colegiado do Tribunal a quo, em sede de agravo interno, apreciado o mérito do recurso anteriormente decidido monocraticamente, não há por que falar em ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de tribunais superiores. Inteligência do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 840455/RS, j. 28.08.2007, DJ 13.09.2007, p. 187, rel. Min. João Otávio de Noronha)."

Em relação às demais alegações recursais, denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da *Súmula 7*.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00048 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.001809-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA BATISTA DE SOUTO PARIS

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei*.

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.8742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2006.61.24.000871-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MINERVINA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

PETIÇÃO : RESP 2009055474

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou seguimento ao apelo da Autarquia e ao recurso adesivo da Autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:



**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

***Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00050 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.24.000871-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MINERVINA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Decido.

Não se encontram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, de sorte que o recurso não deve ser admitido.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

"Art. 543-A. omissis

(...)

§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral."

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados. Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

*"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007." (STF, Pleno, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)*

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007. Portanto, resulta que o presente apelo extremo foi interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Não restaram preenchidos, destarte, todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, não devendo o recurso extraordinário ser admitido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00051 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.03.99.015008-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUSCELINO SEBASTIAO FRANCISCO

ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES

PETIÇÃO : RESP 2009030531

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00011-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da autarquia, reconhecendo o exercício de atividade rural por servidor público estadual apenas no período de 01/01/1975 a 31/12/1977, bem como ressaltando ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização, do período averbado, para fins de contagem recíproca.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido contrariou o disposto nos artigos 11, inciso VII, § 1º, 55, §§ 1º, 2º e 3º e 96, inciso IV, todos da Lei n.º 8.213/91, bem como artigo 333 do Código de Processo Civil.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

Ademais, não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

E, assim, tenho que o recurso especial deve ser admitido.

Tomando-se a fundamentação da decisão recorrida, é de se notar a desconformidade do posicionamento exarado por esta Corte de Justiça com a interpretação que tem sido dada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em relação à impossibilidade de haver averbação de tempo de serviço rural, para fins de contagem recíproca, sem o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - CONTRIBUIÇÕES - NECESSIDADE - ART. 96, INCISO IV DA LEI 8.213/91.*

*- Para a emissão de Certidão de Tempo de Serviço, visando a contagem recíproca de tempo de serviço rural e urbano para fins de aposentadoria, necessário se torna o recolhimento da contribuição correspondente ao respectivo período, por expressa imposição legal, nos termos do art. 96, inciso IV, da Lei 8.213/91.*

*- Recurso conhecido e provido para, reformando o v. acórdão da origem, restabelecer a r. sentença monocrática que julgou improcedente o pedido da autora, em todos os seus termos.*

*(REsp 383799/SC - 2001/0149350-1 - Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 11/03/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 07.04.2003 p.310)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Afastado o óbice do enunciado nº 126 da Súmula desta Corte.*

*2. É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, examinar afronta a dispositivos ou princípios constitucionais, ainda que com propósito exclusivo de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência constitucional atribuída ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.*

*3. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 544873/RS - 2003/0087950-3, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 07/03/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 27.03.2006 p.358)*

Em igual sentido: AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 577360/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 05.10.2006, DJ 30.10.2006 p.377; AgRg no REsp 674391/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, julgado em 26.02.2008, DJ 24.03.2008 p.1.

Sendo assim, nos termos da alegação do recorrente, não se pode negar, ao menos em estreito juízo de admissibilidade que se realiza, a contrariedade existente entre a decisão proferida nos autos e a norma contida em legislação federal. Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Desse modo, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00052 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2007.03.99.015008-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUSCELINO SEBASTIAO FRANCISCO

ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES

PETIÇÃO : REX 2009030532  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00011-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da autarquia, reconhecendo o exercício de atividade rural por servidor público estadual apenas no período de 01/01/1975 a 31/12/1977, bem como ressaltando ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização, do período averbado, para fins de contagem recíproca.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido contrariou o disposto no artigo 5º, inciso XXXIV, "b", da Constituição Federal, bem como artigo 202, § 2º, da referida Lei Maior (atual artigo 201, § 9º).

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido, haja vista que a apontada ofensa às normas constitucionais supracitadas, se existente, não seria direta, mas sim derivada de eventuais transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

*EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar a negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."*

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.015412-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE ANDRADE

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

No. ORIG. : 00.00.00051-2 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00054 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 2007.03.99.015412-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE ANDRADE

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

PETIÇÃO : REX 2009013413

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 00.00.00051-2 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00055 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.03.99.016531-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : IOLANDA VALLE TOLEDO ANICEZIO

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009056519

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 04.00.00090-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de

conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, e afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Ao fundamentar seu recurso a recorrente busca o reconhecimento da negativa de vigência de dispositivo do Código de Processo Civil, pois indicado o que considera como omissão em seu recurso de embargos de declaração tal falha não teria sido sanada.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da decisão que negou provimento aos embargos declaratórios, não houve obscuridade na decisão embargada, que abordou amplamente a questão. Assim não houve negativa de vigência ao artigo 535, do Código de Processo Civil.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7**-STJ).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00056 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2007.03.99.016531-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : IOLANDA VALLE TOLEDO ANICEZIO  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2009056490  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00090-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.



SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00057 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.03.99.021260-2/SP

APELANTE : ANA MARLI URSULINO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009078582

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 04.00.00086-2 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento à parte conhecida do apelo da Autarquia e deu parcial provimento ao apelo da Autora, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente contrariedade ao artigo 20, § 6º, da Lei nº 8.742/93.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, fixando o termo inicial do benefício na data da citação.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e o § 6º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. Veja-se que o próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando em benefício similar, na necessidade de fixação da data do início do benefício a partir da citação, uma vez que ao se considerar tal benefício devido somente a partir da elaboração do laudo pericial estar-se-ia aceitando um enriquecimento sem causa da Autarquia, conforme jurisprudência que transcrevemos:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DA INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NO SENTIDO DE FIXÁ-LO NA DATA DA CITAÇÃO. JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. DÉBITO DE NATUREZA ALIMENTAR. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.***

***1. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.***

***2. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em Juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.***

***3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 748520/SP - 2005/0075661-8 - Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 12/09/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 09.10.2006 p. 347)***

Acompanhando o posicionamento transcrito acima pode-se mencionar os julgados:

REsp 748520

- DJ 09.10.2006 p. 347;

REsp 830595

- DJ 18.09.2006 p. 364;

REsp 610064

- DJ 01.08.2006 p. 513 RJPTP vol. 8 p. 144;

AgRg no REsp 746420

- DJ 26.06.2006 p. 193;

REsp 730482

- DJ 26.06.2006 p. 192 RJPTP vol. 7 p. 143;

AgRg no Ag 515543

- DJ 19.06.2006 p. 177;  
REsp 696012  
- DJ 19.06.2006 p. 182.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00058 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023603-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARLOS DE PAULA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00052-1 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência do autor.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez prova da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao benefício assistencial pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*II - O cônjuge da autora não recebe benefício da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00059 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023603-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARLOS DE PAULA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00052-1 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao agravo retido e ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.026860-7/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : IDENIR BERINGUI VIGNA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ELISANGELA DE OLIVEIRA BONIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00031-2 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS.

AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7**-STJ).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.026860-7/SP  
RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : IDENIR BERINGUI VIGNA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELISANGELA DE OLIVEIRA BONIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00031-2 3 Vr ITU/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00062 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2007.03.99.037471-7/SP

APELANTE : ANA JOANA SILVA DA COSTA

ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO GUEDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

PETIÇÃO : RESP 2009055477

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00094-2 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que deu provimento ao apelo da parte Autora, para reformar a sentença de primeiro grau, e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs o recurso de Agravo, com a alegação de que não preenchido o requisito da incapacidade total para o trabalho, necessário para a concessão do benefício. O agravo foi improvido.

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia recorrente, que a *v. decisão* contrariou o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que o benefício foi concedido, não obstante a incapacidade apenas parcial da autora.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche o requisito da incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da *v. decisão* ora combatida, *considerando o histórico de vida laboral da requerente, uma vez que laborou em atividades como lavradora e auxiliar de enfermagem, que exigem esforço físico, bem como o fato de estar, atualmente, com 49 anos de idade, e as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.**

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.*

*Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).

- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00063 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048482-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO CESAR SOARES

ADVOGADO : CIRO ADRIANO REGODANSO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 04.00.00074-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, e manteve a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência do autor.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.*

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao benefício assistencial pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00064 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048482-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO CESAR SOARES

ADVOGADO : CIRO ADRIANO REGODANSO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 04.00.00074-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*



**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.049847-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MATHEUS BARRADO CORBANEZI incapaz

ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00029-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência do autor.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00066 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 2007.03.99.049847-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS BARRADO CORBANEZI incapaz  
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
PETIÇÃO : REX 2009023175  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 07.00.00029-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurgiu-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.051224-5/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : IRACEMA VICENTE DE SOUZA ROCHA

ADVOGADO : CLEITON GERALDELI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00134-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foram parcialmente acolhidos sem modificação no resultado do julgamento.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99 e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.051224-5/SP  
RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : IRACEMA VICENTE DE SOUZA ROCHA  
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00134-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foram parcialmente acolhidos sem modificação no resultado do julgamento.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00069 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2007.61.11.004018-8/SP

APELANTE : ARCEO PAIO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009038344

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de reconhecer o exercício de atividade rural por servidor público municipal, mediante vínculo empregatício, anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/91, determinando a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Da decisão em segunda instância foram opostos embargos de declaração, os quais não foram providos, pois que considerados de caráter infrigente.

Aduz o recorrente que o v. acórdão recorrido contrariou o disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, bem como artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E assim, tenho que o recurso não deve ser admitido.

Primeiramente, verifica-se que não restou caracterizada a apontada violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, a teor do entendimento firmado pelo próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE. ADICIONAL DE GESTÃO EDUCACIONAL. VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI. SUBMISSÃO EXCLUSIVA AO REAJUSTE GERAL DA REMUNERAÇÃO.*

*I - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem, sem que haja recusa à apreciação da matéria, embora rejeitando os embargos de declaração, considera não existir defeito a ser sanado. Precedentes.*

*II - O c. Supremo Tribunal Federal admite o prequestionamento ficto, mediante simples oposição de embargos declaratórios, conforme disposto no Enunciado n.º 356 da Súmula do Pretório Excelso.*

*III - Assim, não há interesse na anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração por suposta omissão a dispositivo constitucional. Precedentes.*

(...)

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 799362/RS - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 12/12/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.03.2007 p.314)*

No mais, conforme se depreende da decisão de segunda instância, concluiu-se pela comprovação do alegado exercício de atividade rural mediante relação de emprego, razão pela qual não há como se reconhecer a existência de qualquer contrariedade ou negativa de vigência do dispositivo da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social indicado, haja vista o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, o trabalhador não está obrigado a efetivar o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, pois que cabe ao empregador tal providência, consoante jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.*

*4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.*

*5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.*

*6. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 554068/SP - 2003/0115415-4 - Relatora Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 14/10/2003 - Data da Publicação/Fonte DJ 17.11.2003 p.378) (grifamos)*

É de se ressaltar, também, que a via excepcional do recurso especial não se presta a corrigir eventual injustiça do julgado, mas tão somente adequar a interpretação de legislação federal e dar uniformidade à jurisprudência em relação a determinado tema, de forma que tendo o acórdão dado efetiva aplicação da legislação ao caso em concreto, não cabe o recebimento do recurso, pois que não verificada qualquer contrariedade ou negativa de vigência dos dispositivos de leis federais mencionados.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00070 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2007.61.11.004018-8/SP

APELANTE : ARCEO PAIO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2009038359  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de reconhecer o exercício de atividade rural por servidor público municipal, mediante vínculo empregatício, anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/91, determinando a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Da decisão em segunda instância foram opostos embargos de declaração, os quais não foram providos, pois que considerados de caráter infrigente.

Aduz o recorrente que houve violação ao disposto no artigo 202, § 2º, da Carta Magna (atual artigo 201, § 9º).

Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido, haja vista que a apontada ofensa ao texto constitucional, se existente, não seria direta, mas sim derivada de eventuais transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido."*

(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00071 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 2008.03.99.002003-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS CESAR BARREIRO incapaz  
ADVOGADO : ADALGISA APARECIDA DOS REIS CANI (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : BENEDITA APARECIDA RODRIGUES BARREIRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
PETIÇÃO : RESP 2009053421  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00157-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência do autor.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da *Súmula 7*.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao *benefício assistencial* pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de *prova*, o que não é possível na instância incomum (*Súmula 7-STJ*).

II - O cônjuge da autora não recebe *benefício* da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de *recurso especial*, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00072 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 2008.03.99.002003-1/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS CESAR BARREIRO incapaz

ADVOGADO : ADALGISA APARECIDA DOS REIS CANI (Int.Pessoal)



REPRESENTANTE : BENEDITA APARECIDA RODRIGUES BARREIRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
PETIÇÃO : REX 2009053422  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00157-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00073 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.005876-9/MS

APELANTE : ROSALINA CALDEIRA DIAS

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009021973

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00950-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Foram opostos Embargos de Declaração, por meio dos quais o INSS, sustenta que o v. acórdão foi omissivo, no que se refere à ausência de início de prova material da condição de rural da autora; bem como obscuro, ao que dispõe o artigo 42 da Lei nº 8.213/91, no que tange ao termo inicial do benefício. Os embargos foram rejeitados, haja vista a pretensão de re-exame da matéria.

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente aduz a autarquia recorrente, que houve contrariedade ao disposto no artigo 535, inciso I do Código de Processo Civil. No mérito, apontou violação ao disposto no artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que a qualidade de segurada rural da autora não restou devidamente comprovada já que inexistente início de prova material, corroborado por prova testemunhal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, com o argumento de que o benefício de aposentadoria por invalidez não poderia ter sido concedido pois não houve comprovação da qualidade de segurada especial rural da parte autora.

Ocorre que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido. Assim, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

### **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07 DO STJ.**

*Segundo entendimento desta Corte Superior, em sede de recurso especial não se pode reexaminar as provas para aferir-se a existência da qualidade de segurado da Previdência Social, pois este mister encontra óbice na vedação apresentada pela Súmula nº 07 do STJ. Precedentes.*

*Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 828183 / SP, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, 6a. TURMA, j. 28/08/2007, DJ 29/10/2007, p. 325).*

### **AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

*A concessão de aposentadoria por invalidez fundamentou-se nas especificidades do caso e das provas juntadas aos autos. Inadequação da via especial para reforma do aresto, pois implicaria em discussão acerca do quadro probatório, vedada pela súmula 07/STJ. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 592554 / SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, 6a. TURMA, j. 27/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 377).*

### **PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - QUALIDADE DO SEGURADO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**

*- Havendo o Tribunal a quo, com base no conteúdo probatório constante nos autos, reconhecido, tanto a qualidade de segurado da Previdência Social, como a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, reformar tal decisão demandaria reexame necessário das provas produzidas, o que é inadmissível nesta Instância, a teor da Súmula 07/STJ.*

*- Não sendo argüida apenas infringência às normas infra constitucionais, mas sim, questão fática documental, que depende de análise de provas, não há como este Tribunal examiná-las em sede de recurso especial.*

*- A simples transcrição de ementas não é suficiente para caracterizar o dissídio jurisprudencial apto a ensejar a abertura da via especial, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, bem como juntadas certidões ou cópias integrais dos julgados paradigmáticos.*

*- Recurso não conhecido. (REsp 191021 / SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 166).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00074 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.013295-7/SP

APELANTE : DORACI RIBEIRO DA SILVA MOLINARI

ADVOGADO : JOSE CLEMILSON TRISTAO MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009041156

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 06.00.00045-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que deu provimento ao apelo da parte Autora, para reformar a sentença de primeiro grau, e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs o recurso de Agravo, com a alegação de que não preenchido o requisito da incapacidade total para o trabalho, necessário para a concessão do benefício; ressaltando que condições pessoais e sócio-culturais não podem ser consideradas para fins previdenciários. O agravo foi improvido sob o fundamento de que *a invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado*.

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia recorrente, que houve ofensa ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que o benefício foi concedido, não obstante a constatação de incapacidade apenas parcial da autora.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche o requisito da incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da *v.* decisão ora combatida, *não se apenas o aspecto físico da invalidez para o trabalho que deve ser analisado, mas também os reflexos que pode causar na vida do segurado, pois, de acordo com o nível intelectual e profissional, poderá acarretar incapacidade total ou parcial ou sequer causar incapacidade, de maneira que cada caso merece uma análise específica.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.**

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.*

Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).

- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00075 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.03.99.018294-8/SP

APELANTE : NEUSA DE OLIVAL GOMES

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : REX 2009062731

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00058-8 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Decido.

Não se encontram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, de sorte que o recurso não deve ser admitido.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

"Art. 543-A. omissis

(...)

§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral."

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal

Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados. Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

*"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007." (STF, Pleno, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)*

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007. Portanto, resulta que o presente apelo extremo foi interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Não restaram preenchidos, destarte, todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, não devendo o recurso extraordinário ser admitido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00076 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.019337-5/SP

APELANTE : IRACI DAS DORES GAZETA

ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009077352

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00068-0 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que deu provimento ao apelo da parte Autora, para reformar a sentença de primeiro grau, e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs o recurso de Agravo, com a alegação de que a v. decisão afrontou as disposições contidas nos artigos 15 e 102, ambos da Lei nº 8.213/91, pois houve perda da qualidade de segurada da parte autora. Apontou ainda afronta ao disposto no artigo 42, do mesmo diploma legal ora citada, sustentando que ausente o requisito da incapacidade total e permanente para o trabalho. O agravo foi improvido, sob o fundamento de que a associação das moléstias que acometem à autora, à sua idade avançada, e ainda com a natureza das atividades por ela desempenhadas, caracterizam a incapacidade com impossibilidade de retorno à atividade. Concluiu-se ainda que não há perda da qualidade de segurada quando a parte deixa de contribuir à Previdência Social em virtude de doença incapacitante.

Na seqüência, foram opostos Embargos de Declaração, por meio dos quais, o INSS pugnou por esclarecimentos acerca da perda da qualidade de segurada da autora; e ainda no que se refere ao requisito da incapacidade total e permanente para o trabalho. Os embargos foram rejeitados sob o fundamento de que *a decisão agrava foi explícita ao afirmar que, no caso em tela, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora, por restar comprovado nos autos que ela deixou de trabalhar por estar acometida de patologias incapacitantes e por ser a jurisprudência pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho.*

Em sede de Recurso Especial, preliminarmente aduz a autarquia recorrente, que a v. decisão violou o disposto no artigo 535, inciso I do Código de Processo Civil. No mérito, asseverou acerca da perda da qualidade de segurada da parte autora, bem como da ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, indicando, então, violação ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche o requisito da incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; além de ter perdido a qualidade de segurada.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da v. decisão ora combatida, *tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, as quais, segundo o parecer do expert, têm natureza degenerativa, aliadas às suas condições pessoais, notadamente a idade avançada (64 anos) e as atividades por ela habitualmente exercidas (faxineira), muito embora a incapacidade seja apenas parcial e haja possibilidade de melhora dos sintomas mediante tratamento adequado, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. PARCIAL.**

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.*

*Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.**

*- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).*

*- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).*

No que tange à alegação de que houve a perda da qualidade de segurado, a mesma também não pode prosperar, haja vista o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que não perde a qualidade de segurado, aquele que deixa de contribuir à Previdência Social em face de doença incapacitante. No mais, mister se considerar que a questão atinente à qualidade de segurado demandaria uma nova análise do conjunto probatório, o que não é possível, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07 DO STJ.**

*Segundo entendimento desta Corte Superior, em sede de recurso especial não se pode reexaminar as provas para aferir-se a existência da qualidade de segurado da Previdência Social, pois este mister encontra óbice na vedação apresentada pela Súmula nº 07 do STJ. Precedentes.*

*Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 828183 / SP, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, 6a. TURMA, j. 28/08/2007, DJ 29/10/2007, p. 325).*

**AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

*A concessão de aposentadoria por invalidez fundamentou-se nas especificidades do caso e das provas juntadas aos autos. Inadequação da via especial para reforma do aresto, pois implicaria em discussão acerca do quadro probatório, vedada pela súmula 07/STJ. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 592554 / SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, 6a. TURMA, j. 27/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 377).*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - QUALIDADE DO SEGURADO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**

*- Havendo o Tribunal a quo, com base no conteúdo probatório constante nos autos, reconhecido, tanto a qualidade de segurado da Previdência Social, como a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, reformar tal decisão demandaria reexame necessário das provas produzidas, o que é inadmissível nesta Instância, a teor da Súmula 07/STJ.*

*- Não sendo argüida apenas infringência às normas infra constitucionais, mas sim, questão fática documental, que depende de análise de provas, não há como este Tribunal examiná-las em sede de recurso especial.*

*- A simples transcrição de ementas não é suficiente para caracterizar o dissídio jurisprudencial apto a ensejar a abertura da via especial, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, bem como juntadas certidões ou cópias integrais dos julgados paradigmáticos.*

*- Recurso não conhecido. (REsp 191021 / SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 166).*

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00077 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.03.99.021520-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

RECORRENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

RECORRIDO : LOURDES APARECIDA SAUTARELI DE CARVALHO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

No. ORIG. : 07.00.00101-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da parte Autora, para conceder o benefício de Pensão por Morte, haja vista que preenchidos os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural pelo "de cujus" à época do óbito.

Aduz o recorrente que v. decisão negou vigência ao disposto no artigo 5º, incisos XXXVI da Constituição Federal, argumentando que não houve o preenchimento de todos os requisitos necessário à obtenção do benefício de aposentadoria por idade pelo falecido à época do óbito, sustentando que não existe o direito ao direito adquirido por parte da eventual beneficiária da pensão por morte.

Foi apresentada a preliminar de Repercussão Geral.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que a recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em específico ao artigo 5º, inciso XXXVI.

Não há que se falar em afronta ao dispositivo ora apontado, pois a concessão do benefício de pensão por morte não tem nenhuma ligação com a questão atinente ao direito adquirido, descrito no dispositivo constitucional apontado.

Sendo assim, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00078 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.021520-6/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RECDO : LOURDES APARECIDA SAUTARELI DE CARVALHO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

No. ORIG. : 07.00.00101-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para conceder o benefício de Pensão por Morte, haja vista o reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural pelo "de cujus" à época do óbito.

Da decisão monocrática que concedeu o benefício de pensão por morte, o INSS interpôs Agravo, com a alegação de que não houve o preenchimento dos requisitos para obtenção da aposentadoria por idade, uma vez que o falecido já não exercia atividade remunerada, sendo inclusive, beneficiário do benefício de Amparo Social. O agravo foi improvido, sob o fundamento de que *a decisão agravada analisou, em pormenores, a questão relativa ao benefício assistencial de titularidade do benefício*; caracterizando-se portanto, pretensão de rediscussão de argumentos já analisados anteriormente.

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia recorrente, que houve violação ao disposto nos artigos 11, inciso VII, 15, 39, inciso I, 48, §§ 1º e 2º, 55, § 3º, 74, 102, 115, inciso II, 139 e 143, todos da Lei nº 8.213/91; artigos 1º, 2º e 7º, § 2º da Lei nº 6.179/74; artigos 2º, inciso I e 4º, ambos da Lei Complementar 11/71; artigo 5º da Lei Complementar 16/73; artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e artigos 368 à 380, todos do Código de Processo Civil, sob o argumento de que o falecido, como beneficiário do Amparo Social, não poderia ter preenchido os requisitos necessários para aposentadoria rural por idade.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Conforme se verifica do voto apresentado, assim como da própria ementa do acórdão, a decisão de segunda instância manifestou-se expressamente a respeito da vigência e validade das normas contidas na Lei nº 8.213/91 vigentes.

Não há, portanto, que se falar em ofensa à disposição legal, pois que a conclusão a que se chegou no julgamento da apelação, decorre de verdadeira interpretação da norma legal, a qual não se mostra contrária ao texto da Lei, estando também em consonância com o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que inclusive implica em análise de, provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 daquela Colenda Corte, que transcrevemos a seguir:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**



1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.  
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EREsp 543177 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 3a. SEÇÃO, j. 13/02/2008, DJe 03/06/2008).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 839312 / SP, Relator Ministra LAURITA VAZ, 5a. TURMA, j. 15/08/2006, DJ 18/09/2006, p. 368).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA.**

1. O segurado que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de pensão, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e provido. (REsp 182410 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 23/11/1999, DJ 05/06/2000, p. 225).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00079 RECURSO ESPECIAL em AC Nº 2008.03.99.024436-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA CORREA

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00063-7 1 Vr TAMBAU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da parte autora, para conceder o benefício de Pensão por Morte, uma vez que reconhecida a qualidade de dependente da parte Autora.

Da decisão monocrática que concedeu o benefício, o INSS interpôs recurso de Agravo, com a alegação de que não foi comprovada a condição de inválida da parte autora, e por consequência, a dependência econômica para fins de concessão do benefício de pensão por morte. Acrescentou que não houve amparo técnico na decisão que concluiu pela incapacidade da autora. O agravo foi improvido sob o fundamento de que a *decisão agravada considerou o conjunto probatório apontado, entendendo que a incapacidade preexistia à data do óbito.*

Em sede de Recurso Especial, primeiramente aduz o recorrente, que houve violação ao disposto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil. No mérito, primeiramente alegou violação ao disposto nos artigos 11, inciso I, 36 e 41, todos da Lei nº 3.807/90, sustentando que não houve comprovação acerca do estado de invalidez da parte autora. Na seqüência, apontou violação ao disposto nos artigos 131, 145, 333 inciso I, 335, 400 inciso II, 420, parágrafo único, 427 e 436, todos do CPC, pois a decisão teria ignorado a prova técnica produzida com fins de comprovação da qualidade de dependente da autora, na condição de filha inválida.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Conforme se verifica do voto apresentado, assim como da própria ementa do acórdão, a decisão de segunda instância manifestou-se expressamente a respeito da vigência e validade das normas contidas na Lei nº 8.213/91 vigentes. Não há, portanto, que se falar em violação à disposição legal, pois que a conclusão a que se chegou no julgamento da apelação, decorre de verdadeira interpretação da norma legal, a qual não se mostra contrária ao texto da Lei, estando também em consonância com o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, que transcrevemos a seguir:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA DA FILHA RECONHECIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Mostra-se inviável a alteração do entendimento esposado pelo acórdão recorrido quanto à comprovação dos requisitos indispensáveis à percepção da pensão por morte, pois, para tanto, seria necessário o reexame de matéria probatória, vedado nesta instância extraordinária em virtude do óbice da Súmula 7 desta Corte.*

2. *Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 782645 / RJ, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6a. TURMA, j. 18/09/2008, DJe 06/10/2008).*

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.707 DO CÓDIGO CIVIL.**

**PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211/STJ. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". (Enunciado nº 211/STJ).*

2. *A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1030086 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 12/08/2008, DJe 06/10/2008).*

**PREVIDENCIÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PENSÃO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA 7-STJ.**

1 - *A apreciação da matéria referente à comprovação de dependência econômica, com vistas à percepção de pensão por morte, importa em reexame do conjunto fático-probatório, afeto às instâncias ordinárias e vedado em sede de especial, ut súmula nº 07/STJ.*

2 - *Recurso especial não conhecido. (REsp 238354 / SE, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, 6ª TURMA, j. 21/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 144).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE.**

*"No caso sub examine o aresto recorrido afirma haver nos autos indícios suficientes para comprovação da dependência." Reexame de provas.*

*Recurso não conhecido. (REsp 279478 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 07/05/2002, DJ 17/06/2002, p. 290).*

No mais, também não pode prosperar a alegação de violação aos dispositivos processuais apontados, sob o argumento de que foi ignorada a prova técnica produzida, pois a decisão se baseou em diversos pareceres técnicos juntados aos autos, considerando-se ainda o princípio do livre convencimento motivado, de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que transcrevemos a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ.**

*Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados. (EResp 243029 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 3a. SEÇÃO, j. 28/05/2003, DJ 28/10/2003, p. 189).*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº07, STJ.**

- *Se o Juiz da causa, no exercício de sua soberana atividade de livre apreciação da prova - CPC, art. 131 -, declarou que o de cujus encontrava-se incapacitado vitaliciamente para o exercício laboral que lhe garantiria sobrevivência, não pode este Tribunal, em sede de recurso especial, renegar este princípio fundamental do nosso Direito Processual, que é o princípio do livre convencimento motivado.*

- *Descabe a pretensão ao reexame do julgado que concedeu aposentadoria por invalidez com base no conjunto probatório apresentado, em razão do óbice da Súmula nº 07 desta Corte.*

- *Recurso especial não conhecido. (REsp 216945 / SP, Relator Ministro VICENTE LEAL, 6a. TURMA, j. 17/02/2000, DJ 20/03/2000, p. 1258).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00080 RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.025483-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 05.00.00009-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00081 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.025483-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 05.00.00009-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de contrariedade ao artigo 203, V, da Constituição Federal e decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*

*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Depreende-se ainda da decisão recorrida, que a procedência do pedido teve por base a análise de todo conjunto probatório, não ocorrendo portanto a decretação de inconstitucionalidade de dispositivo legal, alegada pelo recorrente.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.026272-5/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILENA FRANCISCO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

REPRESENTANTE : ILIANA FRANCISCO

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 04.00.00009-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia e não conheceu do agravo retido, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe *benefício* da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de *recurso especial*, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.026272-5/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILENA FRANCISCO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

REPRESENTANTE : ILIANA FRANCISCO

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 04.00.00009-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia e não conheceu de seu agravo retido, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00084 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.030760-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODETE HELENA DE PAULA

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

PETIÇÃO : RESP 2009083836

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 03.00.00123-9 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi acolhido sem modificação no resultado do julgamento.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez prova da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.*

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao benefício assistencial pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00085 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.03.99.030760-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODETE HELENA DE PAULA

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

PETIÇÃO : REX 2009083837

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 03.00.00123-9 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que negou provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi acolhido sem modificação no resultado do julgamento.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

*Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.*

*Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.*



*Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.*

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.874/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00086 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.036898-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : MARIA INES FALCIN DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009027393

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 07.00.00032-9 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte proferida em sede de agravo legal, a qual confirmou decisão monocrática anteriormente prolatada, em sede de apelação, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria por idade rural.

A referida decisão deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício previdenciário pretendido, ante a comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão com vistas ao não reconhecimento do exercício de atividade rural pelo tempo pretendido, alegando a não comprovação do exercício de atividade rural pela Autora, pelo período de carência necessário, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, alegando a impossibilidade de extensão à Autora da qualificação rural do cônjuge, constante na certidão de casamento, uma vez comprovado que este exercera atividade urbana, aduzindo que houve contrariedade aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre, porém, que não se trata aqui da discussão com relação à comprovação do labor rural pelo período de carência exigido em lei, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, mas sim de decisão que reconheceu a existência de comprovação da mesma atividade, pelo período exigido em lei, em razão da apresentação de prova testemunhal consistente, a qual confirmou a prova material decorrente dos documentos acostados aos autos, considerando, ainda, que a existência de vínculos urbanos em nome do cônjuge não descaracteriza a condição de trabalhadora rural, da Autora.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A valoração da prova testemunhal, acompanhada de início de prova material da atividade do segurado, é mister reservado às instâncias ordinárias, soberanas no exame da prova.

2. O enunciado da Súmula 7-STJ veda o reexame de prova em Recurso Especial.

3. Recurso não conhecido. (REsp 239873/MS - 1999/0107209-3 - Relator Ministro Edson Vidigal - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 15/02/2000 - Data da Publicação/Fonte DJ 20.03.2000 p. 112)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

I - Nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será concedida ao trabalhador rural que, atingindo a idade legal, comprovar o labor agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ao ajuizamento da ação), em número de meses idêntico à carência para a concessão do benefício, conforme tabela constante do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

II - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que não restou devidamente comprovado o exercício do labor rural pela autora, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 890676/SP - 2006/0214211-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 03/04/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 14.05.2007 p. 39)

Assim, não há que ser admitido o recurso especial em razão da alegação de negativa de vigência aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a fundamentação do acórdão não afasta a aplicação de tais dispositivos, mas tão somente dá efetiva aplicação da legislação de benefícios previdenciários ao caso concreto.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00087 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.03.99.038214-7/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA RIBEIRO BARREIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

PETIÇÃO : REX 2009013351

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00136-8 2 Vt ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício*

*mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00088 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.038214-7/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA RIBEIRO BARREIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

PETIÇÃO : RESP 2009013352

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00136-8 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA Nº 7** DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao *benefício assistencial* pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de *prova*, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe *benefício* da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de *recurso especial*, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00089 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.038393-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : JULIA FERNANDES GACHET (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009027388

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 07.00.00038-2 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte proferida em sede de agravo legal, a qual confirmou decisão monocrática anteriormente prolatada, em sede de apelação, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria por idade rural.

A referida decisão deu provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício previdenciário pretendido, ante a comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

Com relação aos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, necessário se faz um registro a respeito da tempestividade, haja vista ter sido apresentado antes da intimação do acórdão, conforme certidão de fls. 157, dos autos, o que não qualifica o recurso como intempestivo, uma vez que, mesmo não tendo se iniciado o prazo para sua

apresentação é possível que o recorrente tenha tomado conhecimento prévio da decisão de segunda instância, o que demonstra verdadeiro respeito ao prazo para apresentar sua contrariedade.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão com vistas ao não reconhecimento do exercício de atividade rural pelo tempo pretendido, alegando a não comprovação do exercício de atividade rural pela Autora, pelo período de carência necessário, imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, alegando a impossibilidade de extensão à Autora da qualificação rural do cônjuge, constante na certidão de casamento, uma vez comprovado que este exercera atividade urbana, aduzindo que houve contrariedade aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre, porém, que não se trata aqui da discussão com relação à comprovação do labor rural pelo período de carência exigido em lei, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, mas sim de decisão que reconheceu a existência de comprovação da mesma atividade, pelo período exigido em lei, em razão da apresentação de prova testemunhal consistente, a qual confirmou a prova material decorrente dos documentos acostados aos autos, considerando, ainda, que a existência de vínculos urbanos, em nome do cônjuge não descaracteriza a condição de trabalhadora rural, da Autora.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.**

*1. A valoração da prova testemunhal, acompanhada de início de prova material da atividade do segurado, é mister reservado às instâncias ordinárias, soberanas no exame da prova.*

*2. O enunciado da Súmula 7-STJ veda o reexame de prova em Recurso Especial.*

*3. Recurso não conhecido. (REsp 239873/MS - 1999/0107209-3 - Relator Ministro Edson Vidigal - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 15/02/2000 - Data da Publicação/Fonte DJ 20.03.2000 p. 112)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO PREENCHIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

*I - Nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será concedida ao trabalhador rural que, atingindo a idade legal, comprovar o labor agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ao ajuizamento da ação), em número de meses idêntico à carência para a concessão do benefício, conforme tabela constante do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.*

*II - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que não restou devidamente comprovado o exercício do labor rural pela autora, rever tal decisão implicaria reexame de prova, o que não é possível na instância incomum (Súmula 7-STJ).*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 890676/SP - 2006/0214211-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 03/04/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 14.05.2007 p. 39)*

Assim, não há que ser admitido o recurso especial em razão da alegação de negativa de vigência aos artigos 55, § 3º, e 143, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a fundamentação do acórdão não afasta a aplicação de tais dispositivos, mas tão somente dá efetiva aplicação da legislação de benefícios previdenciários ao caso concreto.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00090 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.040555-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELZA DA CONCEICAO CHAGAS

ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI

PETIÇÃO : RESP 2009083835

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 04.00.00082-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que não conheceu do agravo retido e deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de embargos declaratórios, foi rejeitado.

Aduz a recorrente negativa de vigência ao artigo 20, § 6º, da Lei nº 8.742/93.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, fixando o termo inicial do benefício na data da citação.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e o § 6º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. Veja-se que o próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando em benefício similar, na necessidade de fixação da data do início do benefício a partir da citação, uma vez que ao se considerar tal benefício devido somente a partir da elaboração do laudo pericial estar-se-ia aceitando um enriquecimento sem causa da Autarquia, conforme jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DA INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NO SENTIDO DE FIXÁ-LO NA DATA DA CITAÇÃO. JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. DÉBITO DE NATUREZA ALIMENTAR. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O *laudo* pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

2. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do *laudo* pericial em Juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria *citação* judicial.

**3. Recurso especial parcialmente provido.** (REsp 748520/SP - 2005/0075661-8 - Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 12/09/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 09.10.2006 p. 347)

Acompanhando o posicionamento transcrito acima pode-se mencionar os julgados:

REsp 748520

- DJ 09.10.2006 p. 347;

REsp 830595

- DJ 18.09.2006 p. 364;

REsp 610064

- DJ 01.08.2006 p. 513 RJPTP vol. 8 p. 144;

AgRg no REsp 746420

- DJ 26.06.2006 p. 193;

REsp 730482

- DJ 26.06.2006 p. 192 RJPTP vol. 7 p. 143;

AgRg no Ag 515543

- DJ 19.06.2006 p. 177;

REsp 696012

- DJ 19.06.2006 p. 182.

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00091 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.043369-6/SP

APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA

ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2009041137  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 06.00.00065-9 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autora, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Interposto o recurso de agravo, foi desprovido.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7. APLICAÇÃO.**

*1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.*

*2. **Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

*I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).*

*II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

***Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no Recurso Especial 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)*

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00092 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2008.03.99.043369-6/SP

APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2009041109  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 06.00.00065-9 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal.

O recorrente tomou ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03.05.2007, o que o obriga a demonstrar a existência de repercussão geral no caso em apreço, consoante o decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Decido.

Não se encontram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal, de sorte que o recurso não deve ser admitido.

A Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual, passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação.

Nestes termos, os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender o requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário:

"Art. 543-A. omissis

(...)

§ 2º. *O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral.*"

Por outro lado, consoante decidido pelo Excelso Pretório (sessão de 18.06.07), na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567 e de acordo com a Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007, do Supremo Tribunal Federal, a partir de 3 de maio de 2007, é de rigor que a parte recorrente demonstre, em preliminar, a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto, nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Portanto, o exame da admissibilidade do recurso extraordinário, a partir de 03 de maio de 2007, deve levar em conta também a existência da alegação ou arguição, bem como da demonstração da repercussão geral da questão constitucional nele versada, além dos demais requisitos de admissibilidade já usualmente apreciados.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

*"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, decidiu a questão de ordem da seguinte forma: 1) que é de exigir-se a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal; 2) que a verificação da existência de demonstração formal e fundamentada da repercussão geral das questões discutidas no recurso extraordinário pode fazer-se tanto na origem quanto no Supremo Tribunal Federal, cabendo exclusivamente a este Tribunal, no entanto, a decisão sobre a efetiva existência da repercussão geral; 3) que a exigência da demonstração formal e fundamentada no recurso extraordinário da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental nº 21, de 30 de abril de 2007." (STF, Pleno, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, j. 18.06.07, DJ 26.06.07)*

Na situação em exame, o recorrente teve ciência da decisão recorrida posteriormente à data de 03 de maio de 2007. Portanto, resulta que o presente apelo extremo foi interposto já durante a vigência da nova sistemática de admissibilidade, nos moldes acima assinalados, e não cumpriu com o requisito de demonstração, em preliminar de recurso, da existência de repercussão geral.



Com efeito, verifica-se que a parte recorrente, em seu recurso, não trouxe nenhuma preliminar afirmando ou demonstrando a repercussão geral da questão constitucional nele versada, deixando de cumprir a imposição constante do artigo 102, inciso III, § 3º, da Carta Magna, no artigo 543-A do Código de Processo Civil, bem como da apontada questão de ordem do excelso Pretório.

Não restaram preenchidos, destarte, todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, não devendo o recurso extraordinário ser admitido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00093 RECURSO ESPECIAL em AC Nº 2008.03.99.045177-7/SP

APELANTE : CLOTILDE RODRIGUES DE CARVALHO

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00117-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte, que negou seguimento a seu apelo, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da decisão monocrática de segundo grau, o INSS, interpôs Agravo, com a alegação de que o laudo pericial apontou apenas invalidez parcial e temporária, o que impede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O agravo foi desprovido, sob o fundamento de que foram preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Na seqüência, foram opostos Embargos de Declaração, por meio dos quais, a autarquia recorrente alegou que o acórdão que julgou o recurso de agravo não enfrentou as questões suscitadas naquele recurso, pugnano pela manifestação do órgão colegiado, acerca da violação ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91. Os embargos foram rejeitados pelo manifesto caráter infringente do recurso.

Em sede de Recurso Especial, aduz a autarquia previdenciária que houve afronta ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, já que o laudo pericial apontou apenas incapacidade parcial.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente busca a reforma do acórdão, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que o laudo pericial teria atestado apenas incapacidade parcial para o trabalho.

Ocorre, porém, que conforme se depreende da fundamentação da *v. decisão ora combatida, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado das coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.*

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1 - Não há como afirmar violação do disposto no aludido dispositivo sem que seja afastada a premissa em que se baseou o acórdão recorrido, vale dizer, a de que a incapacidade para o labor, considerada a natureza das funções exercidas pela requerente, é total, impedindo-lhe de exercer atividade remunerada.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no Ag 721217 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 319).*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.**

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido. (REsp 699920 / SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5a. TURMA, j. 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido. (REsp 501267 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 6a. TURMA, j. 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ.

- As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003).

- Recurso não conhecido. (REsp 536087 / MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5a. TURMA, j. 15/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 393).

Desse modo, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049803-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIBELLE FERREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SIDNEY BURZICHELLI SOBRINHO

CODINOME : CIBELE FERREIRA DA SILVA

REPRESENTANTE : MANOEL PEDRO DA SILVA

ADVOGADO : SIDNEY BURZICHELLI SOBRINHO

No. ORIG. : 07.00.00063-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2o e 3o do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao artigo 97, e ao artigo 203, V, da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, depreende-se da decisão recorrida que não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, mas sim análise de todo conjunto probatório, concluindo pela procedência do pedido.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049803-4/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIBELLE FERREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SIDNEY BURZICHELLI SOBRINHO

CODINOME : CIBELE FERREIRA DA SILVA

REPRESENTANTE : MANOEL PEDRO DA SILVA

ADVOGADO : SIDNEY BURZICHELLI SOBRINHO

No. ORIG. : 07.00.00063-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 28, § único, da Lei 9.868/99.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade da autora.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, uma vez que conforme decisão recorrida, do conjunto probatório restou evidenciada a condição de hipossuficiência da autora.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez **prova** da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA Nº 7** DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de **prova**, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00096 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2008.03.99.050887-8/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIALBA ALMEIDA DOS REIS SANTOS

ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA

PETIÇÃO : RESP 2009094166

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 07.00.00136-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu parcial provimento a seu apelo, para reformar a sentença de primeiro grau, e conceder o benefício de Pensão por Morte.

Da decisão monocrática que confirmou a concessão do benefício, foi interposto o recurso de Agravo, com a alegação de que o benefício não poderia ter sido concedido, pois houve perda da qualidade de segurado do falecido à época do óbito. Asseverou ainda que não houve comprovação de que o "de cujus" tenha deixado de contribuir à Previdência Social em virtude de incapacidade por motivo de doença. O agravo foi improvido.

Em sede de Recurso Especial, aduz o Instituto Nacional do Seguro Social, que houve ofensa ao disposto nos artigos 15, inciso II e 102, § 2º, ambos da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que concedido o benefício, mesmo tendo sido constatada a perda da qualidade de segurado do falecido à época do óbito. Alegou que não houve comprovação de que o "de cujus" teria deixado de trabalhar em virtude de moléstia incapacitante.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente alega que houve violação a dispositivo de lei vigente à época do óbito, argumentando não foi comprovado que o falecido deixou de contribuir à Previdência Social em virtude de incapacidade.

No entanto, vê-se que se trata de decisão que concluiu, perante as provas apresentadas, que o "de cujus" deixou de contribuir à Previdência, em virtude de doença, o que não lhe retira a qualidade de segurado, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, conforme transcrevemos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

*1 - Se o acórdão atacado, com base nos elementos de prova existentes nos autos, considerou o pai das recorridas como segurado do regime geral da previdência social, não há como reexaminar a matéria em sede de recurso especial.*

*2 - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça).*

*3 - Agravo improvido. (AgRg no REsp 551657/PR, Relator Ministro Paulo Gallott, Sexta Turma, j. 24/08/2004, DJ 02.10.2006 p. 321) No mesmo sentido: REsp 381209 / RS, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 16/03/2004, DJ 04/10/2004, p. 341.*

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

*1. Não é possível, em sede de recurso especial, verificar se o de cujus faleceu detendo a condição de segurado, para fins de obtenção de pensão por morte, porquanto tal providência colide com o óbice da Súmula nº 7 do STJ.*

*2. Recurso especial não conhecido. (REsp 501586/PE - Recurso Especial 2003/0024797-3, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5a. Turma, j. 24/06/2003, DJ 04.08.2003 p. 405)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051790-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : NELSON LOPES CORREA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00019-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com base no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O recorrente alega que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006.

Sustenta ainda, a ocorrência de ofensa ao inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal, especialmente pela desconformidade da decisão, com o posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o apelo extremo não deve ser admitido.

Depreende-se da peça recursal que o recorrente insurge-se contra a decisão afirmando ser ela contrária ao texto da Constituição Federal, em especial o inciso V do artigo 203, segundo o qual *é garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Tomando-se a jurisprudência daquela Excelsa Corte, é de se concluir que não há ofensa ao dispositivo constitucional mencionado, uma vez que ele garante o benefício mensal de prestação continuada que foi regulamentado pela Lei nº 8.742/93, nos termos da própria Constituição Federal que afirma a existência de tal direito conforme dispuser a lei:

Constitucional. Impugna dispositivo de lei federal que estabelece o critério para receber o benefício do inciso V do art. 203, da CF.

Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso.

Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado.

**Ação julgada improcedente.** (ADI 1232/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - Relator p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim - Julgamento: 27/08/1998 - Órgão Julgador Tribunal Pleno - Publicação DJ 01-06-2001 PP-00075)

Além do mais, é de se notar que não há qualquer contrariedade direta em relação ao texto constitucional a justificar o recebimento do presente recurso, haja vista o posicionamento já firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (RE-AgR 228196/MG - Relator Ministro Celso de Mello - Julgamento: 12/12/2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051790-9/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : NELSON LOPES CORREA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00019-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo do Autor, reformando a sentença no sentido de conceder o benefício assistencial pretendido, uma vez que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz a recorrente afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, 28, § único, da Lei 9.868/99, e 34, § único da Lei 10.741/2003.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, o recurso não merece ser admitido.

Denota-se da fundamentação do acórdão que o deferimento do benefício ocorreu após análise de todas as provas apresentadas, inclusive com a valoração de todos os critérios possíveis para aferir a miserabilidade do autor.

Não há qualquer contrariedade entre a decisão aqui combatida e os dispositivos que asseguram o pagamento do benefício mensal na Lei Orgânica da Assistência Social, assim como não ocorre em face da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, uma vez que a decisão recorrida analisou expressamente a questão, concluindo pelo preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício.

Também não há qualquer interpretação contrária ao posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pois a viabilidade de aceitação de outros critérios para aferir a real necessidade do benefício assistencial não foi recusada pelo acórdão, o qual buscou todos os critérios possíveis para tanto.

Sendo assim, considerando-se que o acórdão proferido examinou as provas dos autos e com base nelas concluiu pela procedência do pedido, não cabe nova análise de tais provas perante a Corte Superior, haja vista o disposto na Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, além da jurisprudência que transcrevemos:

PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. AFERIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. **SÚMULA 7**. APLICAÇÃO.

1. Se se entendeu, na origem, que se não fez *prova* da hipossuficiência do grupo familiar da autora da ação, a pretensão recursal esbarra no óbice da **Súmula 7**.

**2. Agravo regimental improvido.** (AgRg no Resp 844632/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0094430-6 - Relator Ministro Nilson Naves - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 08/03/2007 - Data da Publicação/Fonte DJ 30.04.2007 p. 351)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO** DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. **SÚMULA** Nº 7 DO STJ. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. NÃO INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE **RECURSO ESPECIAL**.

I - Se o v. acórdão hostilizado, com base no material cognitivo constante dos autos, consignou que a autora não faz jus ao **benefício assistencial** pleiteado, rever tal decisão implicaria reexame de *prova*, o que não é possível na instância incomum (**Súmula 7-STJ**).

II - O cônjuge da autora não recebe **benefício** da assistência social, não se aplicando o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Não cabe o exame de matéria constitucional em sede de **recurso especial**, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

**Agravo regimental desprovido.** (AgRg no REsp 868590/SP - Agravo Regimental no *Recurso Especial* 2006/0155371-0 - Relator Ministro Felix Fischer - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 28/11/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 05.02.2007 p. 370)

Desse modo, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00099 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2009.03.99.000120-0/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : MARIA JOSE NUNES VIEIRA

ADVOGADO : DECIO DE CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009095110

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 08.00.00054-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão desta Egrégia Corte que deu provimento ao apelo da parte autora, para conceder o benefício de Pensão por Morte.

Da decisão monocrática que concedeu o benefício, a autarquia previdenciária interpôs Agravo, com a alegação de que a v. decisão violou as disposições contidas nos artigos 16, inciso II, § 4º e 108, ambos da Lei nº 8.213/91, além do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil; argumentando acerca da insuficiência de provas nos que concerne à dependência econômica. O agravo foi desprovido.

Em sede de Recurso Especial, aduz o INSS que houve ofensa ao disposto no artigo 16, inciso II, § 4º da Lei nº 8.213/91 e ao artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil, argumentando que não foi comprovada a dependência econômica.

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso especial não deve ser admitido.

Denota-se da fundamentação do recurso apresentado que o recorrente alega que não restou comprovada a dependência econômica.

Ocorre, que trata-se de decisão que concluiu, perante as provas apresentadas, pela comprovação da qualidade de dependente da parte autora, bem como de segurado instituidor do falecido, sendo que nova análise de tais provas encontra-se vedada pela Súmula nº 7 da Corte Superior, conforme transcrevemos:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.707 DO CÓDIGO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211/STJ. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". (Enunciado nº 211/STJ).*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1030086 / SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6a. TURMA, j. 12/08/2008, DJe 06/10/2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PENSÃO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA 7-STJ.*

*1 - A apreciação da matéria referente à comprovação de dependência econômica, com vistas à percepção de pensão por morte, importa em reexame do conjunto fático-probatório, afeto às instâncias ordinárias e vedado em sede de especial, ut súmula nº 07/STJ.*

*2 - Recurso especial não conhecido. (REsp 238354 / SE, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, 6a. TURMA, j. 21/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 144).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

**Expediente Nro 2962/2010**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.61.81.001312-8/SP

APELANTE : Justica Publica

RECORRENTE : M A F S

: D S

ADVOGADO : JAIR JALORETO JUNIOR

DECISÃO



Trata-se de recurso especial interposto por **M. A. F. S.** e **D. S.**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea 'c', da Constituição Federal, contra v. acórdão de Turma deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar as acusadas e, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade da ré **D. S.** em relação aos fatos anteriores a 08.02.02, cuja ementa assim esteve expressa :

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

MATERIALIDADE.

AUTORIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DOS AGENTES. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE.

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO.

Autoria do delito comprovada pelo contrato social e alterações subsequentes que informam que a responsabilidade pela administração da empresa era das acusadas.

As provas acostadas aos autos revelam que a responsabilidade pela administração da empresa pertencia às acusadas conjuntamente até 2002 e após apenas à co-ré Maria Aparecida Fonseca Seidl.

A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa de exclusão de ilicitude por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-recolhimento de contribuições previdenciárias.

Os acusados têm o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-recolhimento das contribuições. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização.

Apelação da acusação provida e decretada, *ex officio*, a extinção da punibilidade da co-ré Daniela Seidl em relação aos fatos anteriores a 08.02.02".

Apontam as recorrentes hipótese de divergência jurisprudencial.

Ofertadas contra-razões, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, restando, agora examinarmos os específicos.

Vale ressaltar, ainda, que não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

No que diz respeito à alegação de ausência de *animus rem sibi habendi*, o v. acórdão recorrido está afinado com a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça que se firmou no sentido de que referido tipo penal descreve crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária, prescindindo, portanto, do dolo específico, conforme se pode constatar nos seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LEI 9.983/2000. INCLUSÃO DO ART. 168-A NO CP. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção desta Egrégia Corte, em sessão realizada no dia 12 de novembro de 2003, por unanimidade, pacificou o entendimento de que o crime previsto no art. 95, alínea 'd', da Lei 8.212/91, revogado com o advento da Lei nº 9.983/00, que tipificou a mesma conduta no art. 168-A do Código Penal, se consuma com o simples não recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados no prazo legal.

2. Embargos de declaração rejeitados". (5ª Turma. EDRESP 414957/SC. Rel. Min. Laurita Vaz. DJ 17/05/2004, p. 00266).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO DE APROPRIAR-SE DOS VALORES NÃO RECOLHIDOS.

DESNECESSIDADE. EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 07 DO STJ. ADESÃO AO REFIS. POSTERIOR AO RECEBIMENTO DA

DENÚNCIA. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...)

2. Considera-se que o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e da forma legais, não se exigindo o *animus rem sibi habendi*, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal.

(omissis)." (5ª Turma. RESP 598951/SC. Rel. Min. Laurita Vaz. DJ 02/08/2004, p. 00533)

"RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO DENUNCIADO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DOLO GENÉRICO. CRIME OMISSIVO PRÓPRIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

2. O dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a consciência e a vontade de não repassar à Previdência, dentro do prazo e na forma da lei, as contribuições recolhidas, não se exigindo a demonstração de especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal". (REsp 696921/ ES, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJ de DJ 23.10.2006 p.349)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. ESPECIAL FIM DE AGIR. PRESCINDIBILIDADE DE SUA DEMONSTRAÇÃO.

O tipo subjetivo no injusto do art. 95, alínea d da Lei nº 8.212/91 que teve continuidade de incidência no art. 168-A, § 1º, inciso I do CP (Lei nº 9983/00), se esgota no dolo, sendo despicando qualquer outro elemento subjetivo diverso, mormente a intenção de fraudar porquanto de estelionato não se trata (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso)". (REsp 825214 / CE, *Rel. Min. FELIX FISCHER, 5ª Turma, DJ 16.10.2006 p. 428*)

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. ARTIGO 168-A DO CP. CRIME OMISSIVO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83 DESTA CORTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS GRAVOSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE SE CONHECE PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, NEGA-SE PROVIMENTO.

4. O dolo, nesses delitos, esgota-se com a simples omissão, pois não se pretende a causação de resultado algum. Daí porque a jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de não exigir o fim especial de agir do agente, o dolo específico, não havendo de se demonstrar o *animus rem sibi habendi* para a caracterização do delito." (REsp 510742 / RS, *Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 6ª Turma, DJ 13.02.2006 p. 855*)

De outro lado, a questão afeta à excludente de culpabilidade, devido à inexigibilidade de conduta diversa, em face de dificuldade financeira da empresa, impeditiva do recolhimento das contribuições previdenciárias, escapa ao alcance do recurso especial, por incidir também em reexame de prova, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula n. 07 do Superior Tribunal de Justiça, acima mencionada.

Nesta esteira de entendimento são os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça :

"**RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA CONTÁBIL. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. ARTIGO 168-A DO CP. CRIME OMISSIVO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83 DESTA CORTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS GRAVOSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE SE CONHECE PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, NEGA-SE PROVIMENTO.**

(...)

3. A alegação de que a empresa passava por uma série de dificuldades financeiras, motivo pelo qual não foi possível repassar a contribuição previdenciária recolhida dos empregados implicaria, no caso, o reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado sumular n.º 7 desta Corte;

4. O dolo, nesses delitos, esgota-se com a simples omissão, pois não se pretende a causação de resultado algum. Daí porque a jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de não exigir o fim especial de agir do agente, o dolo específico, não havendo de se demonstrar o *animus rem sibi habendi* para a caracterização do delito; 5. Este Superior Tribunal já consolidou posicionamento no sentido de que a Lei 9.983/00, ao acrescentar o artigo 168-A, § 1º, ao Código Penal, revogando no art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, não fazendo desaparecer o delito em questão ou configurando aplicação de lei mais gravosa;

6. Recurso de que se conhece parcialmente e a que, nessa extensão, se nega provimento." (REsp nº 510.742/RS, *Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, in DJ 13/2/2006*).

"CRIMINAL. RESP. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES **PREVIDENCIÁRIAS**. VERIFICAÇÃO DA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE EM FACE DAS **DIFICULDADES FINANCEIRAS** DA EMPRESA. PRETENSÃO DE REEXAME DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚM. 07/STJ. DENÚNCIA GENÉRICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. **RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

I - É inviável o conhecimento do recurso quanto à alegada excludente de culpabilidade pela inexigibilidade de conduta diversa, em face das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa, se a pretensão deixa, por si só, entrever o interesse de verdadeira reapreciação de aspectos fático-probatórios, impossível de ser satisfeito nesta sede, em respeito ao enunciado da Súm. nº 07/STJ.

(...)

VI - Recurso parcialmente conhecido e desprovido." (REsp nº 628.867/PR, *Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 29/11/2004*).

"PENAL. **RECURSO ESPECIAL**. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. OBTENÇÃO INDEVIDA. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 109, V E 119, DO CÓDIGO PENAL, 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90 E 65, III, DO CP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MALFERIMENTO AO ART. 41 DO CPP. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

(...)

Quanto à apontada causa supralegal de exclusão da culpabilidade, não merece ser conhecido o presente recurso, haja vista que a discussão concernente às dificuldades financeiras enfrentadas pelo recorrente referem-se à matéria de fato, cuja análise encontra óbice no teor da Súmula 7 deste Eg. Tribunal. (...)

Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido." (REsp nº 499.916/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 28/10/2003 - nossos os grifos).

Por derradeiro, resulta que aplicável ao caso em exame é o disposto na Súmula 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça : "Não se conhece do **recurso especial** pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM EIfNu Nº 2007.61.19.004641-3/SP

RECORRIDO : Justica Publica

PETIÇÃO : RESP 2009053676

RECORRENTE : M E C reu preso

: C C M reu preso

ADVOGADO : GUILHERME TAVARES MARQUES RODRIGUES

: ALEXANDRE TAVARES MARQUES RODRIGUES

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **C.C.M. e M.E.C.**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por *unanimidade*, **deu provimento** à apelação ministerial, a fim de afastar a aplicação do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 e deu **parcial provimento** às apelações defensivas para reduzir as reprimendas impostas, sendo que, *por maioria*, fixou a pena para C.C.M. em 7 (sete) anos de reclusão, e para M.E.C. em 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e fixou para ambos a pena pecuniária de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incursos nas penas do artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Foram opostos embargos infringentes quanto à parte não unânime do julgado, os quais tiveram seguimento negado, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal (fls. 757/758).

Os recorrentes alegam ofensa ao disposto nos artigos 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e artigos 44, 59 e 65, III, "d", do Código Penal, bem como o dissídio jurisprudencial.

Nas respectivas razões recursais pleiteiam a reforma do acórdão para o fim de que a pena que lhes foi imposta seja reduzida, aplicando-se a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 no seu grau máximo. Aduzem que, embora tenha havido a confissão espontânea, não foi aplicada a atenuante correspondente. Requerem, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a modificação do regime de cumprimento de pena para o aberto e a possibilidade de a recorrente recorrer em liberdade, expedindo-se alvará de soltura.

Apresentadas as contra-razões pelo Ministério Público Federal, vieram-me os autos conclusos para o juízo de admissibilidade. Passo ao exame.

Não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos, passo à análise das hipóteses constitucionais.

Sob o fundamento de negativa de vigência à lei federal, os recorrentes pleiteiam a reforma do acórdão para que seja aplicada a causa de diminuição de pena aplicada na sentença, em seu patamar máximo e posteriormente excluída em grau de apelação.

A norma contida no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 é inovação da nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos.

Sobre a aplicação dessa causa especial de diminuição de pena, o colendo Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que, **desde que preenchidos todos os requisitos legais**, essa redução é **direito subjetivo do réu**, devendo o julgador valer-se da análise das circunstâncias judiciais referidas no artigo 59 do Código Penal e na Lei nº 11.343/2006 apenas para a fixação do "quantum" a ser reduzido. Confirmam-se os precedentes:

*PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MOTIVAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. CIRCUNSTÂNCIAS CONSIDERADAS DESFAVORÁVEIS COMPREENDIDAS NO PRÓPRIO TIPO PENAL. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.313/06. DIMINUIÇÃO DA PENA EM 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.*

1. Logrou o impetrante êxito em demonstrar inequívoca ofensa aos critérios legais (art. 59 do Código Penal), que regem a dosimetria da resposta penal. Não se trata, aqui, de reavaliar a justiça da decisão, mas sim de ilegalidade decorrente da ausência de fundamentação e flagrante erro de técnica emanado da sentença.
2. Na hipótese, o magistrado singular, na primeira fase de fixação da reprimenda, exasperou a pena-base, utilizando-se de argumentação genérica e abstrata, bem como considerando como desfavoráveis circunstâncias inerentes ao próprio tipo penal.
3. **O juiz, no exercício de suas funções judicantes, atendendo ao princípio do livre convencimento motivado, deve fundamentar a não-aplicação do percentual de 2/3 de redução, sob pena de violação ao art. 93, IX, da CF/88, uma vez que é direito subjetivo do réu a redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, desde que preenchidos os requisitos previstos no referido parágrafo.**
4. Ordem concedida para redimensionar a pena do paciente, fixando-a em 1 ano e 8 meses de reclusão, e 333 dias-multa.

(HC 116.045/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/1976. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. APLICAÇÃO RETROATIVA. COMBINAÇÃO DE DISPOSITIVOS DE LEIS DISTINTAS. POSSIBILIDADE.

1 - A Sexta Turma desta Corte, por maioria de votos, tem reiteradamente proclamado que o artigo 33, § 4º, da nova Lei de Drogas, Lei nº 11.343/2006, por se tratar de norma de direito material, sem previsão na legislação anterior, que beneficia o réu dada a possibilidade de redução da pena, deve ser aplicado retroativamente, preenchidos pelo agente os requisitos ali previstos, não obstante haja a necessidade de se combinar dispositivos de leis distintas, incidindo, desse modo, sobre a sanção cominada na Lei 6.368/1976.

2 - **Ademais, a diminuição da sanção constitui, na verdade, um direito subjetivo do réu, desde que presentes os requisitos legais, sendo certo que, para afastar a incidência da norma, deverá o magistrado, limitando-se a verificar a primariedade e os bons antecedentes do agente, bem como se ele se dedica a atividades criminosas ou integra organização desse gênero, de fundamentar suficientemente a decisão, o que não ocorreu na espécie.**

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 100.087/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 15/12/2008)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. NORMA DE DIREITO PENAL MATERIAL. RETROATIVIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1 - Trata-se o artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, de norma de direito material, sem previsão na legislação anterior, que beneficia o acusado dada a possibilidade de redução de pena, impondo-se, portanto, a sua aplicação retroativa, não obstante haja a necessidade de se combinar dispositivos de leis distintas, tendo em conta o previsto no artigo 5º, XL, da Constituição Federal, e no artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal.

2 - **Ademais, o termo "poderão", utilizado pelo legislador, muito embora indique uma faculdade do juiz para proceder à diminuição da sanção, constitui, na verdade, um dever judicial, representando um direito subjetivo do réu, desde que preenchidos os requisitos lá previstos, sendo certo que, para afastar a incidência da norma, haverá o magistrado, limitando-se a verificar a primariedade e os bons antecedentes, bem como se ele se dedica a atividades criminosas e, ainda, se integra organização desse gênero, de fundamentar a decisão.**

3 - Ordem parcialmente concedida para determinar que o Tribunal de Justiça de São Paulo se manifeste sobre a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

(HC 96.825/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 29/09/2008)

Desse modo, no tocante a essa tese, para o recorrente M.E.C. não há plausibilidade recursal, tendo em vista, que, sendo reincidente, não preenche os requisitos para a concessão da minorante.

Quanto ao recorrente C.C.M., tendo em vista o reconhecimento, na sentença, de que ele preenchia os requisitos legais para a redução da pena (fls. 373), e, tendo o v. acórdão posteriormente excluído o referido benefício ao argumento de que o recorrente "não demonstrou, de forma cabal, fazer jus àquela minorante", pelo ao princípio constitucional da presunção da inocência e, conseqüentemente, do *in dubio pro reo*, afigura-se plausível o reclamo nesse aspecto. No que diz respeito à desconsideração da atenuante da confissão espontânea, a irresignação tem plausibilidade. Com efeito, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido de que a confissão espontânea configura-se tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que, preso em flagrante, não tenha restado alternativa para o agente. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRISÃO EM FLAGRANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. PRECEDENTES DO STJ. DOSIMETRIA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. EXACERBAÇÃO INJUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA.

1. **A confissão espontânea configura-se tão-somente pelo reconhecimento do acusado em juízo da autoria do delito, pouco importando se o conjunto probatório é suficiente para demonstrá-la ou que o réu tenha se arrependido da infração que praticou.**

**2. A prisão em flagrante, por si só, não constitui fundamento suficiente para afastar a incidência da confissão espontânea. Precedentes do STJ.**

3. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

4. In casu, a fixação da pena-base, quase no dobro do seu mínimo legal, foi manifestamente descabida diante dos fundamentos apresentados, inerentes quase que em sua totalidade ao tipo penal correspondente, não se apresentando, pois, adequados para justificar as respectivas exasperações. Violação ao princípio da individualização da pena. Precedentes do STJ.

5. Ordem concedida para, mantida a condenação, reconhecer a nulidade da sentença e do acórdão tão-somente na parte atinente à fixação da pena, devendo outra ser proferida em primeira instância em conformidade com o art. 59 do Código Penal, e com o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

(HC 37175/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 07.03.2005 p. 299 - nossos os grifos)

**PENAL. HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ROUBO QUALIFICADO. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO. CRITÉRIO TRIFÁSICO (ART. 68, CP). INOBSERVÂNCIA. ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRISÃO EM FLAGRANTE. INCIDÊNCIA.**

*I - A inobservância do critério trifásico (art. 68 do CP), com a pena sendo fixada, em ordem equivocada, acima do mínimo, gera nulidade absoluta.*

*II - Se o réu confessou perante a autoridade, não se exige para a aplicação da atenuante prevista no art.65, III, d, do CP, que a autoria do crime seja desconhecida. A prisão em flagrante também não afasta o benefício legal.*

**Precedentes desta Corte e do C. STF.**

*III - A nova resposta penal deve observar a proibição da reformatio in pejus indireta.*

*IV - Quanto à pretensão de fixação, desde logo, do regime inicial semi-aberto, não há de ser acolhida, por ser o paciente reincidente, o que, em princípio, impede o deferimento do pleito. Ademais, somente com a fixação da nova resposta penal é que se poderá aferir se o Paciente faz jus a regime inicial diverso do fechado.*

*Writ parcialmente deferido.*

(HC 20989/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10.09.2002, DJ 14.10.2002 p. 242 - nossos os grifos)

**RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

*1. Conforme entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal, configura-se a confissão espontânea tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que, preso em flagrante, não tenha restado outra alternativa para o agente.*

*2. Recurso conhecido e provido para, reconhecendo a atenuante da confissão espontânea, redimensionar a pena imposta. (REsp 435430/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.11.2006, DJ 18.12.2006 p. 460 nossos os grifos)*

Dessa forma, verifica-se a plausibilidade recursal também no que toca à aplicação do art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal para atenuar a pena.

Quanto à substituição da pena privativa de liberdade, o colendo Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que o instituto só pode ser concedido em relação aos crimes cometidos sob a regência da Lei nº 6.368/76, pois a nova Lei Antidrogas traz proibição expressa, não havendo, ademais, qualquer inconstitucionalidade na proibição contida numa lei especial que visa punir mais severamente um delito considerado hediondo:

**PENAL - HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - CRIME PRATICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.343/2006 - REDUÇÃO MÍNIMA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006 - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO - EXAME FAVORÁVEL DE TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - AGENTE PRIMÁRIO E POSSUIDOR DE BONS ANTECEDENTES - REDUÇÃO MÁXIMA - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EXPRESSAMENTE PROIBIDA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

*1. Se o legislador da Lei 11.343/06 não forneceu especificamente os requisitos para fixação do quantum da diminuição prevista no seu artigo 33, § 4º, impõe-se como critério a observância da análise das circunstâncias judiciais, não só as constantes do artigo 59, do Código Penal, como as demais mencionadas na Lei Antidrogas, e amplamente utilizadas como referencial quando se trata de fixação das penas previstas.*

*2. Reconhecidos em favor do paciente os requisitos legais da causa especial de aumento, sendo-lhe favorável o exame de todas as circunstâncias judiciais, além de que pouca droga foi encontrada sob sua responsabilidade e o laudo se refere apenas à cocaína, afastada a diversidade da substância, ainda que apresentada de formas diferentes, a redução da pena pela minorante prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 deve ser realizada no patamar máximo.*

3. A Lei Antidrogas proíbe expressamente a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos aos condenados pelo tráfico de drogas, não se tratando de norma inconstitucional, porquanto não contraria a Carta Magna, mas visa punir com maior severidade os autores desse crime hediondo.

4. **Admite-se, tão-só, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos quando se tratar de crime cometido sob a égide da Lei 6368/76, pois até então a restrição só alcançava os crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, não se podendo ampliar o leque de restrição então estabelecido naquela oportunidade.**

5. *Ordem parcialmente concedida para elevar o quantitativo de diminuição em virtude da minorante específica. (HC 118.098/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)*

In casu, os fatos ocorreram em 02.06.2007, ou seja, já na vigência da Lei nº 11.343/2006, destarte, incabível o recurso em relação à pretensão de substituição da pena.

No que diz respeito à hipótese constitucional prevista na **alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal**, cabe ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça vem exigindo a devida **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (*in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007*)

Nos termos do **artigo 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**, "a comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea **c** do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita: a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal".

No caso, não houve juntada da íntegra dos acórdãos tidos como divergentes, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubiosa, o alegado dissídio, de acordo com o que vem exigindo o colendo Superior Tribunal de Justiça:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.*

2. *Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*

*Súmula 211/STJ.*

3. *Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.*

4. *"A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).*

5. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)*

*Desta forma, incabível o recurso sob a alegação de divergência jurisprudencial, uma vez não preenchidos os requisitos formais.*

*Por fim, ressalte-se a impossibilidade de se determinar a soltura dos recorrentes nesta oportunidade, tendo em vista não possuir o recurso especial efeito suspensivo, cuja concessão é de "excepcionalidade absoluta" (AGRPET 1859, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 28.04.00). Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes do colendo Supremo Tribunal Federal:*

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. NÃO- CULPABILIDADE: PRESUNÇÃO. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO: PRETENSÃO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O JULGAMENTO: IMPOSSIBILIDADE. C.F., art. 5º, LVII. I. - O benefício de recorrer em liberdade não tem aplicabilidade relativamente aos recursos especial e extraordinário, que não têm efeito suspensivo, o que não é ofensivo à**

**presunção de não-culpabilidade inscrita no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal. II. - Precedentes do STF: HC 72.366-SP, Néri, Plenário, "D.J." 26.11.1999; HHCC 72.061-RJ e 74.983-RS, Velloso, Plenário, "D.J." 09.6.1995 e 29.8.1997, respectivamente; HC 73.151-RJ, M. Alves, 1a. Turma, "D.J." 19.04.96; HC 69.263-SP, Velloso, 2a. Turma, RTJ 142/878; HC 71.443-RJ, Rezek, 2a. Turma, RTJ 159/234. III. Recurso improvido. RHC 81514, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 11/12/2001, DJ 22-02-2002 PP-00056 EMENT VOL-02058-02 PP-00402 - grifos nossos)**

**EMENTA: HABEAS-CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PREFEITO MUNICIPAL. CONDENAÇÃO. MANDADO DE PRISÃO. EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. 1. Ação Penal originária de Tribunal de Justiça. Prefeito municipal condenado pela prática do crime descrito no artigo 1º, II, do Decreto-lei nº 201/67, e por infringência ao artigo 316 c/c o artigo 327, § 2º, do Código Penal. Pretensão de recorrer em liberdade. Impossibilidade, ante a ausência de efeito suspensivo em recursos especial e extraordinário, não se aplicando o artigo 594 do Código de Processo Penal. 2. Sendo o habeas-corpus instrumento constitucional destinado à salvaguarda do direito de locomoção, não há como examinar a alegação de constrangimento ilegal resultante da perda de direitos políticos, visto que a decisão nesse sentido não implica ameaça à liberdade de ir e vir. Ordem denegada. (HC 81003, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 19-10-2001 PP-00032 EMENT VOL-02048-02 PP-00279 - grifos nossos)**

**EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO CRIMINAL: EFEITO NÃO SUSPENSIVO DOS RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO. 1. Não tendo efeito suspensivo os recursos especial e extraordinário, a prisão a que houver sido condenado o paciente deve ser executada imediatamente. 2. Recurso improvido. 5(RHC 80526, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Primeira Turma, julgado em 14/11/2000, DJ 02-03-2001 PP-00018 EMENT VOL-02021-01 PP-00141 - grifos nossos)**

Ante o exposto, **ADMITO** os recursos especiais interpostos por **C.C.M. e M.E.C.** com base na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, e **NÃO** os ADMITO com base na alínea "c" do citado dispositivo constitucional. Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 1160/2010**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2003.61.26.008135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : WALTER GOMES DE PAULA

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 136/141,145/151,153 E 154

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. ADOÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR E POSTERIOR AO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98 NO QUE FOR MAIS PROVEITOSO.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional foi reconhecido no julgamento da apelação cível.

2. Não é permitida a inclusão de período laboral posterior à EC 20/98, sendo ao autor, ora embargante, assegurada a aposentadoria por tempo de serviço proporcional de acordo com os critérios da legislação então vigente. E, ademais, se pretende a aplicação da regra de transição (art. 9º), deve preencher os requisitos nela insertos. Todavia, ausente o requisito etário, posto que, com 50 (cinquenta) anos de idade na data da publicação da Emenda Constitucional.

3. É inegável que o embargante pretende obter a aposentadoria mesclando-se os critérios de cálculo do benefício da legislação anterior e posterior ao advento da EC nº 20/98, no que lhe for proveitoso, o que é inadmissível ante a falta de previsão legal.

4. Caso análogo a matéria posta à apreciação nos autos, teve a Repercussão Geral reconhecida e o mérito julgado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (*Leading Case*: RE 575.089).

5. Embargos infringentes improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes e manter o voto condutor, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Relatora, que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais EVA REGINA, VERA JUCOVSKY, NELSON BERNARDES, WALTER DO AMARAL, MARIANINA GALANTE e DIVA MALERBI e os Juízes Federais Convocados ALEXANDRE SORMANI, HONG KOU HEN, GISELLE FRANÇA, NOEMI MARTINS e LEONEL FERREIRA. Vencidos os Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA e SÉRGIO NASCIMENTO, que lhes davam provimento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2000.03.99.017823-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ADI ARAUJO MOREIRA (= ou > de 65 anos) e outros

: ADELIA FABBRI GUAZZELLI

: ANA PIAZZA JABALI

: ANNA FIGUEIREDO CARDOSO

ADVOGADO : SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA

No. ORIG. : 97.00.00053-1 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL.**

I - Os benefícios de pensão por morte devem ter suas rendas mensais iniciais calculadas de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito aos benefícios postulados.

II - Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos infringentes interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Nro 2992/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 2006.61.23.000150-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE : ADRIANO CAMARGO ROCHA

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO



: OSVALDO DE JESUS PACHECO

EMBARGADO : Justica Publica

DECISÃO

Vistos etc.

A prescrição é matéria de ordem pública, podendo e devendo ser examinada "ex officio" pelo órgão julgador.

Nos termos do parecer ministerial de f. 266-269, que adoto como razão de decidir, declaro extinta a punibilidade do delito de desobediência, fazendo-o com fulcro nos artigos 107, IV, 109, VI, e 110 do Código Penal.

O recurso de embargos infringentes resta, pois, prejudicado.

Intimem-se.

Oportunamente, anote-se e remetam-se os autos ao Juízo "a quo".

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2008.03.00.030798-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : LUCIMARA FERNANDE DA SILVA

ADVOGADO : FABIO RICARDO MENDES FIGUEIREDO

CODINOME : LUCIMARA FERNANDEZ DA SILVA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

INTERESSADO : Justica Publica

: LUIZ CARLOS DA ROCHA e outros

: JOSE CARLOS DA SILVA

: NELIO ALVES DE OLIVEIRA

: EDSON POLITANO

: VALDAIR ELEMAR CAMARGO

: MARLI LAKMIU CAMARGO

: MARCIA CRISTINA PIGOZZO

: LUIZ ARNALDO PRAZERES

: ZULMIRA FERNANDES DA SILVA

: ALI OMAR LAKIS

: BRUNO CESAR PAYAO ROCHA

No. ORIG. : 2008.60.00.005947-8 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Certifique-se eventual trânsito em julgado.

2. Fl. 270: anoto ter sido a autoridade impetrada comunicada do julgamento realizado em 15.10.09 (cfr. fls. 264/268).

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2008.03.00.030798-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : LUCIMARA FERNANDE DA SILVA

ADVOGADO : FABIO RICARDO MENDES FIGUEIREDO

CODINOME : LUCIMARA FERNANDEZ DA SILVA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

INTERESSADO : Justica Publica  
: LUIZ CARLOS DA ROCHA e outros  
: JOSE CARLOS DA SILVA  
: NELIO ALVES DE OLIVEIRA  
: EDSON POLITANO  
: VALDAIR ELEMAR CAMARGO  
: MARLI LAKMIU CAMARGO  
: MARCIA CRISTINA PIGOZZO  
: LUIZ ARNALDO PRAZERES  
: ZULMIRA FERNANDES DA SILVA  
: ALI OMAR LAKIS  
: BRUNO CESAR PAYAO ROCHA

No. ORIG. : 2008.60.00.005947-8 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 275/280: Lucimara Fernandes da Silva interpõe agravo regimental contra alegado despacho de fl. 211 supostamente publicado em 12.12.09 que teria julgado prejudicado o pedido de não cumprimento da decisão de fl. 189, conforme verifica-se de fls. 279/280. No entanto, não há nos autos o alegado despacho de fl. 211 nem consta decisão que tenha sido publicada em 12.12.09. Assim, antes de ser apreciado o recurso interposto, necessário que a impetrante esclareça qual decisão pretende impugnar.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.030031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : MARIA DE FATIMA DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ MELONI GUIMARÃES e outro

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 2008.61.00.016735-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Esta ação rescisória vem fundamentada no art. 485, IX, do Código de Processo Civil, afirmando a autora que por desconhecimento da lei e em razão do seu baixo grau de instrução, não compareceu em Juízo para o exercício do direito de defesa na ação originária.

Ressalta a irregularidade de sua representação processual, na ação originária, e pede a antecipação dos efeitos da tutela de modo a impedir seja a ré reintegrada na posse do imóvel.

Os documentos de fls. 58, 60 e 61 comprovam que a autora, na ação originária, foi citada e intimada para comparecer aos autos e produzir sua defesa e para comparecer à audiência de conciliação designada, deixando, no entanto, de atender ao chamado judicial.

Não lhe cabe, agora, argumentar com a ocorrência de erro de fato em razão de seu desconhecimento da lei e em razão de seu baixo grau de instrução, para sustentar o pedido de rescisão do julgado.

De igual modo, incabível argumentar com eventual irregularidade de sua representação processual, haja vista que tal circunstância, se ocorreu, não foi determinante para a procedência da ação.

Desse modo, os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela não se evidenciam, razão pela qual a indefiro. Cite-se.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.030031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : MARIA DE FATIMA DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ MELONI GUIMARÃES e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 2008.61.00.016735-6 4 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fl. 118: O prazo para resposta será de 15 (quinze) dias.  
Cumpra-se fl. 116.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00006 REVISÃO CRIMINAL Nº 2009.03.00.039680-2/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : GERSON APARECIDO SALLES PUPO  
ADVOGADO : ROBERTA GARCIA  
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : CARLOS EDUARDO RODRIGUES DE GASPERI  
No. ORIG. : 2003.61.05.003675-2 1 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO

Trata-se de Revisão Criminal, com pedido de liminar, objetivando a suspensão da execução da condenação.

Inicialmente, convém destacar que a revisão criminal "é uma ação penal de natureza constitutiva e *sui generis*, de competência originária dos tribunais, destinada a rever decisão condenatória, com trânsito em julgado, quando ocorreu erro judiciário", conforme preleciona Guilherme de Souza Nucci (In: Código de Processo Penal Comentado. São Paulo: RT, 2003, p. 837).

Na hipótese, ante a ausência de previsão legal, não é possível a concessão de liminar a fim de suspender a execução do julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

Aliás, o ajuizamento da revisão criminal não tem o condão de suspender a execução da sentença penal condenatória transitada em julgado, na esteira de precedentes das Cortes superiores.

A propósito, o aresto que destaco:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE INCÊNDIO. CONTRARIEDADE DO CONJUNTO FÁTICO QUANTO À MATERIALIDADE DO DELITO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. AJUIZAMENTO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO EM LIBERDADE. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O pedido de anulação do processo-crime, pela alegação de falta de provas da materialidade do crime, demandaria o exame acurado do conjunto probatório coligido na instrução criminal, que, como é sabido, não pode ser realizado em sede de habeas corpus, porquanto a natureza célere do writ impede a dilação probatória dos fatos.
2. A decisão condenatória irrecorrível deve ser cumprida de imediato, não podendo ser suspensa em face de ajuizamento de ação de revisão criminal, que não detém força capaz de suspender a execução do julgado e, conseqüentemente, de assegurar ao condenado o direito de aguardar em liberdade a sua apreciação. Precedentes do STJ e STF.
3. Ordem denegada.

(STJ - Habeas Corpus - 44539 Processo: 2005/0089897-3. UF: SP. Órgão Julgador: 5ª Turma. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Data da Decisão: 18/10/2005. Por unanimidade - DJ: 14/11/2005 Página: 358)

Pelo exposto, indefiro o pedido de liminar.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2009.03.00.041089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA : Justica Publica

PARTE RÉ : ALINE FERNANDES DA FONSECA JUNQUEIRA

: CARLOS ROBERTO DA SILVA

: CELSO VIANA EGREJA

: EDUARDO CORBUCCI

: FERNANDO GOMES PERRI

PARTE RÉ : JORGE KAYSERLIAN

ADVOGADO : BEATRIZ LESSA DA FONSECA CATTI PRETA

: LUCIANA BELEZA MARQUES

PARTE RÉ : JOSE SILVESTRE VIANA EGREJA

: JOSE CARLOS PENTEADO EGREJA

: LUIZ AUGUSTO DE MEDEIROS MONTEIRO DE BARROS

: MARIO ALUIZIO VIANNA EGREJA

: PAULO EDUARDO LENCASTRE EGREJA

: PAULO FERREIRA

: PAULO ROBERTO GARCIA

: ROBERTO SODRE VIANA EGREJA

: ROSA MARIA QUAGLIATO EGREJA

: CELSO LUIZ BONTEMPO

: MARCO ANTONIO BRANDAO

: RUBENS LUIZ VIDAL NOGUEIRA

: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO

: ELIZABETH DEMETRIO DE ARAUJO CUNHA MENDES

: ENRIQUE DE GOEYE NETO

: MARCIA MARQUES MUNIZ

: LEONOR DE ABREU SODRE EGREJA

: MARIA CONCEICAO ALMEIDA LENCASTRE EGREJA

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 2009.61.81.001796-2 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2137/ 2173, 2174/2175 e 2179/2360: Às fls. 2117/2118 foi designado o MM. Suscitante - Juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo - para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, restando prejudicado o pedido formulado às fls. 2174/2175.

Providencie a Subsecretaria a devolução de todos os apensos encaminhados a esta Corte com as petições de fls. 2137/2173 e 2179/2360 para análise das questões versadas pelo Juízo designado.

Após, dê vista dos autos aos advogados subscritores da petição acostada à fl. 2361.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.042562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA : CONDOMINIO EDIFICIO YOU FIRST STUDIO HOME

ADVOGADO : DAPHNIS CITTI DE LAURO e outro

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE RÉ : JOSE MARCELO RIBEIRO DE BRITO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.63.01.056108-8 JE Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Cível de São Paulo, em relação ao Juízo da 15ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Com fundamento no art. 120 do Código de Processo Civil, designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Requisitem-se informações ao juízo suscitado, que deverão ser prestadas no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do Código de Processo Civil.

Com as informações, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, em obediência ao art. 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil e ao art. 60, inciso X, do RITRF/3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2009.03.00.044373-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2007.61.81.007107-8 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DECISÃO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Três Lagoas/MS, nos autos do inquérito policial nº 2007.61.81.007107-8, que investiga saque fraudulento realizado por meio de cartão magnético na conta corrente junto à Caixa Econômica Federal, agência de Paranaíba/MS, de titularidade de Nélson Otávio Hames.

Em síntese, alega o digno Juízo suscitante que os fatos investigados se subsumiriam, em tese, ao delito de estelionato e a competência para apreciação e julgamento da eventual ação penal seria do MM. Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo, onde o agente, supostamente, teria auferido a vantagem ilícita.

O digno Juízo suscitado entendeu tratar-se de suposto furto qualificado, cuja consumação ocorreria na localidade do instantâneo desapossamento do dinheiro, ou seja, onde estaria a agência mantenedora da conta corrente da vítima.

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito, para declarar competente o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, com base no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em aplicação subsidiária.

É o breve relato.

**DECIDO**

O conflito é improcedente. A hipótese revela a ocorrência de fraude em saques/transferências eletrônicas em conta bancária, possivelmente perpetrada mediante o uso de cartão clonado, existindo solução da C. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça de que se trata de crime de furto qualificado e a competência para o processamento do feito é a do local onde efetivamente ocorreu o dano. Neste sentido:

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.SUBTRAÇÃO MEDIANTE TRANSFERÊNCIA IRREGULAR DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA. FRAUDE VIA INTERNET. FURTO QUALIFICADO. CONSUMAÇÃO.SUBTRAÇÃO DO NUMERÁRIO. CONTA-CORRENTE DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, MAS ENTENDIMENTO DIVERSO DO EMBARGANTE QUANTO AO LOCAL DO PREJUÍZO E DA CONSUMAÇÃO DO DELITO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. No crime de furto, a infração consuma-se no local onde ocorre a retirada do bem da esfera de disponibilidade da vítima, isto é, no momento em que ocorre o prejuízo advindo da ação criminosa; nas hipóteses de fraude eletrônica para subtração de valores, o desapossamento da res furtiva se dá de forma instantânea, já que o dinheiro é imediatamente tirado da esfera de disponibilidade do correntista. Logo, a competência para processar e julgar o delito em questão é o do lugar de onde o dinheiro foi retirado, em obediência a norma do art. 70 do CPP. Precedentes da 3a. Seção deste STJ.

2. É desinfluyente, para alterar esse raciocínio, que se considere a própria CEF ou o correntista como vítima, pois ambos foram lesados no instante da fraude; todavia, essa fraude não ocorreu na localidade onde retirado o dinheiro, mas naquela em que se constatou a perda da posse. A retirada do dinheiro, em outra localidade, é mero exaurimento do crime.

3. Não há contradição no acórdão embargado, mas entendimento diverso quanto ao local do desapossamento dos valores e do prejuízo suportado pela CEF, que o embargante entende que ocorreu com a retirada do valor subtraído da conta da agência de destino.

4. Embargos rejeitados.

(EDcl no CC 86.913/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j.08.10.2008, v.u., DJe 11.12.2008)

Depreende-se do voto do I. Ministro que "nesses casos, o desapossamento é automático, porquanto, por meio da fraude eletrônica, o dinheiro sai imediatamente da conta corrente; dessa forma, é no local desta conta que deve ser fixada a competência para o processamento e julgamento do delito. (...) é desinfluyente, para alterar esse raciocínio, que se considere a própria CEF ou o correntista como vítima, pois ambos foram lesados no instante da fraude; todavia, essa fraude não ocorreu na localidade onde retirado o dinheiro, mas naquela em que se constatou a perda da posse."

A C. Primeira Seção deste E. Tribunal firmou posicionamento, seguindo esta orientação, como se pode aferir dos julgados:

**PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MOVIMENTAÇÃO FRAUDULENTA EM CONTA BANCÁRIA. TIPIFICAÇÃO. CONSUMAÇÃO (CPP, ART. 70).**

1. A movimentação fraudulenta de valores de conta bancária configura furto mediante fraude (CP, art. 155, § 4º, II) e não estelionato (CP, art. 171), tendo em vista que o bem sai da esfera de disponibilidade da vítima sem que ela perceba e não espontaneamente, induzida em erro. A fraude visa burlar o sistema de proteção e de vigilância do banco em relação aos valores mantidos sob sua guarda. A consumação ocorre no local em que se situa a agência detentora da conta bancária.

2. Conflito procedente.

(CC-2008.03.00.030257-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 20.08.2009, DJF3 22.09.2009)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SAQUES FRAUDULENTOS EM CONTA BANCÁRIA. FURTO MEDIANTE FRAUDE .**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a prática de saques fraudulentos em conta bancária configura o delito de furto qualificado e não o de estelionato; e no de que, sendo assim, a competência para processar e julgar o fato é do foro em que a conta bancária é mantida.

2. Conflito de competência julgado improcedente, com a ressalva do entendimento em contrário do relator.

(CC - 2008.03.00.025033-5, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 17/09/2007 v.u., DJF3 06.10.2009 )

E, ainda: **CC nº** 2008.03.00.026693-9, j. 20.08.2009, **CC nº** 2008.03.00.044892-5 e 2009.03.00.004462-4, j.

03.09.2009, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; 2008.03.00.032121-4, j. 16.07.2009, Rel. Des. Baptista Pereira;

2008.03.00.036328-2, j. 21.05.2009, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini; e 2008.03.00.011767-2, j. 16.04.2009, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo.

Cito ainda recentes precedentes desta Corte, na mesma linha de raciocínio, nos Conflitos de Competência nºs

2008.03.00.049975-1 e 2009.03.00.000181-9, julgados pela C. Primeira Seção.

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e art. 3º, do Código de Processo Penal, julgo **IMPROCEDENTE** o conflito, definindo a competência do Juízo Federal Suscitante, da 1ª Vara de Três Lagoas/MS.

Expeça-se ofício aos juízos suscitante e suscitado. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Oportunamente, arquivem-se os autos.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI

PARTE RÉ : FABIO DE LIMA e outro

: MARIA ALEXANDRE DE LIMA

ADVOGADO : ANTONIA DE FATIMA FARIAS MACHADO

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

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.63.01.060739-8 JE Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (SP) em face do Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo (SP), nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Fábio de Lima e Maria Alexandre de Lima.

**Decido.**

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região não é competente para o processamento deste conflito de competência, nos termos da Súmula n. 348 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** e determino a remessa dos autos ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Oficie-se a ambos os Juízes.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI

PARTE RÉ : FABIO DE LIMA e outro

: MARIA ALEXANDRE DE LIMA

ADVOGADO : ANTONIA DE FATIMA FARIAS MACHADO

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

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.63.01.060739-8 JE Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 590.409, reconsidero a decisão de fl. 154. Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Oficie-se ao MM. Juízo suscitado, para que preste informações.

Prazo: 10 (dez) dias.

Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Expediente Nro 2993/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.033779-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ELENICE MORALES SILVA e outros

: ERMELINDA DE SOUZA

: MARIA EUGENIA SIMOES RODRIGUES

: UDENE CESPEDES PERRELLA  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
No. ORIG. : 2000.03.99.068241-7 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

1. Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita às rés Elenice Morales Silva, Ermelinda de Souza e Uedene Cespedes Perrella.

2. Fl. 230: Declaro a revelia da ré Maria Eugenia Simões Rodrigues, apenas para os efeitos do artigo 322 do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.046245-4/SP  
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : CELSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA  
No. ORIG. : 2000.03.99.003295-2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls. 257/317 - Dê-se vista ao INSS.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.020868-2/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIAO CARLOS FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : EDVALDO CARNEIRO e outros  
: SYRLEIA ALVES DE BRITO

No. ORIG. : 2003.61.83.003692-3 2V Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.  
Intimem-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.025636-6/SP  
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO



PARTE AUTORA : LAURINDA MARIA COSTA  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 2009.61.12.008247-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de **conflito negativo de competência**, suscitado por intermédio do MM Juiz da 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, em razão do MM Juiz de Direito da 1ª Vara Judicial da Comarca de Presidente Bernardes/SP, extraído de ação previdenciária, ajuizada por Luciano Vieira da Cruz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, originariamente distribuída perante o Juízo suscitado em observância ao disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal.

O ilustre **Suscitado**, todavia, declinou da competência sob o fundamento de que a instalação da Vara Federal de Presidente Prudente /SP teria o condão de deslocar os autos àquela Subseção Judiciária Federal, sendo inaplicável à espécie em comento a regra do artigo 109, §3º, da **Lei Fundamental da Nação**, haja vista, a partir de então, a existência de vara federal na sede da comarca.

Acredita S. Exa., o **Suscitante**, que a tese esposada pelo Juiz Suscitado nega vigência ao artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, uma vez que o Autor exerceu a faculdade que lhe confere referido dispositivo constitucional no momento da distribuição perante o Juízo de Direito de Pedro Gomes, cidade onde é domiciliado.

Opinou a distinta Procuradoria Regional da República pela procedência do conflito, reconhecendo a competência do Juízo de Direito Estadual de Presidente Bernardes /SP.

É o relatório. Cumpre decidir.

Procede o conflito, visto que ambos os Magistrados nele envolvidos não reconhecem sua competência para processar e julgar a demanda previdenciária.

No mérito, segundo nosso entendimento, a razão está com o ilustre Suscitante.

Nesse sentido é reiterada e uniforme a jurisprudência firmada em vários precedentes deste Tribunal Revisor, por meio de sua Seção Previdenciária, justamente envolvendo a presente discussão.

Entre eles, é modelar nessa área de assunto, aquele da lavra da culta Desembargadora Federal, Dra. Leide Polo, cuja **ementa** está assim referenciada:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*1. A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que confere aos segurados e beneficiários dos institutos de previdência social a faculdade de propor ação previdenciária perante a Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, em razão de admitir o acesso à Justiça daqueles menos favorecidos, hipossuficientes em sua imensa maioria, permitindo-lhes, sem excessivo ônus, a busca e a defesa dos seus direitos perante o Poder Judiciário.*

*2. In casu, o Juízo de Direito da Vara Distrital de Urânia, de ofício, declarou-se incompetente, sem observar a disposição prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que deve prevalecer em face de qualquer outra disposição infraconstitucional. Portanto, prevalece a competência de Vara Estadual desde que a cidade do domicílio do autor não seja sede de Vara Federal.*

*3. Conflito de competência que se julga procedente."*

*(TRF3, 3ª Seção, CC n.º 2001.03.00.023766-0, j. 14.04.2004, DJU 24.06.2004, p. 487.)*

E mais:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO DO ART. 203, V, CF. ART. 109, §3º, CF. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA.*

*1. A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela instalação de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, §3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e*

constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria, o que mais se reforça quando se trata de lide envolvendo a prestação em causa. Precedentes iterativos da Corte.

2. Conflito julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM Juízo de Direito da Vara Distrital de Urânia/SP para processar e julgar a ação originária."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, CC n.º 2001.03.00.023826-2, j. 08.10.2003, DJU 04.11.2003, p. 112.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL E ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente o Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo §3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, CC 2001.03.00.023831-6, j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 331.)

Do mesmo modo, é de se colacionar a Súmula nº 24 desta Egrégia Corte:

"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal."

Na verdade, a matéria não comporta, pela estreiteza da aferição, qualquer interpretação que venha em socorro de melindres. E, de tantas vezes que proposta e discutida, o Juiz suscitado já deveria ter ficado satisfeito, dando por exausta a dificuldade.

É que em razão de estrita ortodoxia constitucional, a competência para processar e julgar a ação previdenciária é a do juízo suscitado, segundo dispõe o artigo 109, § 3º, da Lei Básica:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:"

§ 3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

O **legislador constituinte**, no tocante à ação previdenciária, deu competência federal ao juízo estadual, para recepcionar o pedido quando o segurado ou beneficiário estiver domiciliado em localidade que inexistir vara federal, de modo a pôr em prática o **princípio geral do acesso à Justiça**, impresso no artigo 5º, inciso XXXV, não impedindo, todavia, que a opção recaia em ajuizamento perante uma vara federal (art. 109, inciso I, CF).

Ora, o município de Presidente Bernardes/SP, não sedia vara federal, motivo pelo qual, pura e simplesmente, perfeitamente aplicável ao caso vertente, a regra do artigo 109, §3º, da Carta da República, não se cogitando, por conseguinte, da interpretação oferecida ao sobredito dispositivo, por intermédio do Magistrado suscitado. Levou-se em conta aqui, aliás, acertadamente, o critério da localização **territorial** do domicílio do autor da demanda. Por esta razão, outrossim, como deflui do artigo 111, 2º parte e parágrafos, do Código de Processo Civil, a declinação de foro não poderia, até mesmo, ser declarada de ofício (cf. Súmula 33 do STJ: *A competência relativa não pode ser declarada de ofício*).

Assim, o conflito procede, uma vez que ambos os juízes declinaram de sua competência, ficando esta, desde logo fixada, isto sim, àquele a que coube, pela distribuição original, o processamento e julgamento do feito, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que consolida o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **monocraticamente, julgo procedente** o conflito negativo de competência, declarando competente o Suscitado, isto é, o Juízo da Vara Judicial da Comarca de Presidente Bernardes /SP, para processar e julgar a a ação previdenciária ali ajuizada.

Comuniquem-se os Juízes Suscitante e Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.036246-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : PAULO PUTINATO DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO > 2ª SSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.63.02.014780-0 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Vistos.

1. Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado, originariamente, no Superior Tribunal de Justiça, que, em observância do recente posicionamento firmado no Supremo Tribunal Federal, remeteu os autos a esta Casa (fls. 32-33), por Juiz do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, São Paulo, em razão de negativa da competência do Juízo Federal da 7ª Vara em Ribeirão Preto, São Paulo, para processar e julgar pedido de "AVERBAÇÃO e CONVERSÃO DE PERÍODO COMUM EM ESPECIAL c.c. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO" (nomenclatura, às fls. 15), consoante decisão de fls. 29.
2. Diz o suscitante que a parte autora da ação subjacente pretende reconhecimento de tempo de atividade especial, conversão e aposentadoria (fls. 03), com produção de prova pericial em todas empresas em que desenvolveu atividades.
3. Aduz que os Juizados Especiais Federais são competentes para conciliação, processamento e julgamento de causas de menor complexidade, *ex vi* do art. 98 da Constituição Federal e do art. 3º da Lei 9.099/95, imposição constitucional/infraconstitucional que "*vem sofrendo um considerável desvirtuamento, induzido, sobretudo, pela frugal redação do art. 3º da Lei 10.259/01, que se baseia no valor da causa como único parâmetro para definir a sua competência, sem considerar a natureza e a real complexidade do conflito trazido a juízo*" (fls. 03-08).
4. Considerado o valor dado à causa, o Juízo suscitado determinou o encaminhamento do feito ao Juizado suscitante, a teor do art. 3º da Lei 10.259/91 (fls. 27-29).
5. Pronunciamento nos termos do art. 120, *caput*, do CPC (fls. 39-40). Designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
6. Parecer do *Parquet* Federal (fls. 50-52): improcedência do conflito, para reconhecimento da competência do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, São Paulo.  
É o relatório.

Decido.

7. Dispõe o art. 120 e seu parágrafo único do Código de Processo Civil:

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

*Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente.*" (g. n.) (Parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1.998.)

Este, o caso dos autos.

8. É que o art. 98 da Constituição Federal condiz com a instituição mesma dos Juizados Especiais, *i. e.*, com os lindes legais à criação destes.

9. No âmbito infraconstitucional, notadamente no campo da Justiça Federal, a Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, e não a Lei 9.099/95, disciplina a *quaestio*.

O *caput* do seu art. 3º prescreve:

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

*(...)" (g. n.)*

10. O § 1º descreve o que não é da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis.

11. Em momento algum a necessidade de realização de prova técnica afasta a apreciação da causa no JEF. *Mutatis mutandis*, o art. 12 da Lei 10.259/01 é claro de que:

*"Art. 12. Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes.*

*§ 1º. Os honorários do técnico serão antecipados à conta de verba orçamentária do respectivo Tribunal e, quando vencida na causa a entidade pública, seu valor será incluído na ordem de pagamento a ser feita em favor do Tribunal.*

*§ 2º. Nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes."*

12. O crivo acerca da competência pauta-se, pois, nos termos legais estabelecidos, vale dizer, pendências cujo valor remonte até 60 (sessenta) salários mínimos. A prescindibilidade ou não de exame pericial não pode sobrepujar o parâmetro normativo. Menos ainda abstrato critério subjetivo de avaliação da complexidade do objeto submetido a litígio.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*(...)*

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

*3. A referida lei não obsta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.*

*(...)*

*5. Agravo Regimental não provido." (STJ - 1ª Seção, AgRgCC 104714/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJE 28/8/2009)*

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

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

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

*4. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido." (STJ - 1ª Seção, AgRgCC 102912/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, v. u., DJE 25/5/2009)*

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

*(...)*

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

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

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

5. *Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª Seção, AgRgCC 103089/SC, Rel. Min. Castro Meira, v. u., DJE 20/4/2009)*

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

(...)

*- A Lei n.º 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1º Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado." (STJ - 2ª Seção, CC 83130/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, v. u., DJU 4/10/2007, p. 165)*

13. Ressalve-se que o valor da demanda conforma-se com o art. 3º da Lei 10.259/01.

14. Ante os fundamentos acima expostos, e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda previdenciária em tela o Juízo suscitante, qual seja, o Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, 2ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

15. Oficiem-se os Juízos envolvidos, com a maior brevidade possível.

16. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

17. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.044890-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : IRACI APARECIDA COSTA MANSANO

ADVOGADO : MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.11.006203-0 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de conflito negativo de competência promovido pelo Juízo Federal da 1ª Vara em Assis, São Paulo, Suscitante, em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 3ª Vara em Marília, São Paulo, Suscitado, para processar e julgar pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez (proc. 2009.61.11.006203-0).

2. O feito foi originariamente distribuído ao Juízo Suscitado, que declinou da competência à Justiça Federal em Assis, São Paulo, sob fundamento de que a cidade de Oscar Bressane, onde reside a parte, é abrangida pela 16ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo (fls. 14).

3. O Suscitante, de seu turno, sustenta tratar-se de competência territorial e, portanto, relativa, entendimento consagrado na Súmula 23 desta Casa, pelo quê caberia ao Suscitado apreciar a demanda em tela (fls. 15-17).

4. O *Parquet* Federal opinou "pela procedência do conflito negativo de competência, reconhecendo-se a competência do órgão jurisdicional suscitado" (fls. 21-22).

5. É o relatório.

Decido.

6. Dispõe o art. 120 do Código de Processo Civil:

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

*Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente." (Parágrafo único acrescentado pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998)*

7. Depreende-se da leitura do parágrafo único do dispositivo legal supra que, visando dar maior celeridade ao julgamento dos conflitos de competência, o legislador autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, decidir, de plano, a controvérsia, desde que haja jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão.

8. A análise deste conflito revela que esta é a hipótese que, nesta sede, se configura.

9. Razão assiste ao Juízo Suscitante.

10. A parte reside no município de Oscar Bressane e ajuizou ação previdenciária na Justiça Federal em Marília, São Paulo, tendo o Magistrado declinado *ex officio* de sua competência, remetido o processo à Justiça Federal em Assis, São Paulo, situada a *quaestio* no âmbito do conflito entre Varas da mesma Justiça Federal, instaladas em localidades diversas.

11. O caso, portanto, é de competência territorial geral, ou de competência de foro, de natureza relativa. O entendimento em evidência está cristalizado na jurisprudência, *ex vi* da Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o Juiz, em semelhante circunstância, declinar da competência *ex officio*, e da Súmula 23 deste Tribunal: "Súmula 23. É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."

12. Nesse sentido, ainda:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.**

1. (...) *Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior tribunal de Justiça, in verbis: 'A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.'*

(...)

4. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado." (STJ - 1ª S., CC 101222, proc. 200802619049, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v. u., DJE 23/3/2009)*

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento em que a ação é proposta.*

2. *É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula n.º 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado.*

3. *Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o suscitado." (STJ - 1ª S., CC 47491, proc. 20040178439, Rel. Min. Castro Meira, v. u., DJU 18/4/2005, p. 00209)*

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AUTOR DOMICILIADO EM LOCALIDADE DIVERSA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL.**

1. *A circunstância de o autor não ter domicílio onde se encontra o órgão jurisdicional não autoriza a redistribuição ou o desmembramento do feito para que a demanda se processe em outra localidade. Ainda que a localização de varas em uma determinada Subseção Judiciária consubstancie norma de organização judiciária, a matéria diz respeito à sua competência territorial, o que dá ensejo à incidência da Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Precedente do TRF da 3ª Região.*

2. *Conflito de competência procedente." (TRF - 3ª R., 1ª S., CC 4135, proc. 2001.03.00.031827-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v. u., DJF3 CJI 28/9/2009, p. 5)*

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.**

I - *Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisprudencial, porque territorial.*

II - *Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

III - *Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4533, proc. 2003.03.00.005921-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, maioria, DJU 23/9/2004, p. 145)*

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.**

I - *A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

II - *Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 2003.03.00.071316-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., DJU 9/6/2004, p. 168)*

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS DA MESMA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DE NATUREZA RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *A divisão de competência entre Varas Federais de uma mesma Subseção Judiciária é de natureza territorial, portanto relativa. Precedentes desta Corte.*

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça cristalizado na Súmula n.º 33 é de que 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício'.

3. Tendo a ação sido ajuizada perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, é incabível a declinação de competência, de ofício, sob o fundamento de que o autor tem domicílio em cidade abrangida pela Subseção Judiciária de Guarulhos, e que nesta Subseção deveria ser processada e julgada.

4. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4129, proc. 2001.03.00.030479-9, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 18/9/2003, p. 332)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NO INTERIOR. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA ABRANGIDO PELA JURISDIÇÃO DE UMA DAS VARAS. COMPETÊNCIA RELATIVA.

- A competência das Varas Federais situadas no interior é relativa, e não há norma constitucional ou infraconstitucional que considere como absoluta a competência da vara federal em cujo foro territorial tenha domicílio a parte autora, com exceção da Lei nº 10.259/91.

- Trata-se de competência territorial relativa, sendo prorrogável a jurisdição.

- Em não havendo manifestação da parte mediante exceção de incompetência tempestivamente oposta, não há possibilidade de declinação de ofício. Aplicação da Súmula 33 do STJ." (TRF - 4ª R., 3ª S., CC 200604000382506, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, v. u., DJE 23/4/2007)

13. Deflui das razões acima expendidas a competência do Juízo Suscitado para processar e julgar a lide.

14. Ante referida fundamentação, e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda em voga o Juízo Suscitado, qual seja, o JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM MARÍLIA, SÃO PAULO.

15. Oficiem-se os Juízos aqui envolvidos com a maior brevidade possível.

16. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

17. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2010.03.00.002016-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : ERNESTO CREDIDIO NETO

ADVOGADO : JANE BARBOZA MACEDO SILVA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.63.01.030990-9 JE Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por ERNESTO CREDIDIO NETO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, com vista a desconstituir a r. sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de Sorocaba, 10ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, que, em razão do reconhecimento da decadência, extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte autora, em síntese, o cabimento e a tempestividade da ação rescisória e a sua legitimidade para a ação. No mérito, a ocorrência de violação literal de lei na decisão rescindenda, fundada na errônea aplicação do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com redação da Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97. Afirma que "não há como se defender a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes de 1997. Isso porque, como inexistia limitação no tempo quanto à possibilidade de revisão do ato concessório, houve a incorporação ao patrimônio jurídico do segurado o direito de questionar o ato concessório de seu benefício a qualquer tempo. (...) Um benefício implantado antes da nova regra estava desvinculado do fator tempo. A inclusão de decadência em sua definição representaria a inclusão de novo aspecto dentro de sua própria definição. Haveria evidente depreciação da situação material do obreiro. O que ocorreria, em tal caso, seria indevida retroatividade da lei prejudicial. Em nosso direito, as leis destinam-se a reger fatos que lhe são posteriores. A aplicação da lei nova ao fato pretérito, bem verdade, é viável, mas exige expressa previsão normativa (...)", o que não ocorreu no caso dos autos, restando-se assegurado o direito do segurado de obter a revisão do ato de concessão de seu benefício a qualquer tempo. Pede a rescisão do julgado e a prolação de nova decisão. Requer a concessão dos benefícios da gratuidade da Justiça.

É o relatório. Decido.

A verificação sobre qual é órgão competente para o julgamento da ação rescisória - este Tribunal Regional Federal ou a Turma Recursal competente para julgar recursos interpostos contra a decisão rescindenda -, embora imbricada com a questão de seu cabimento, antecede a análise deste.

Ou seja, antes de se avaliar sobre o cabimento da ação rescisória e, em sendo admitida, qual seria o órgão competente para o seu julgamento, há necessidade de se estabelecer no caso concreto, ainda que teoricamente, qual seria o Juízo competente para o seu julgamento, para que ele possa, então, decidir sobre o seu cabimento.

O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juízes de primeiro grau.

Se, por um lado, a Lei nº 9.099/95, no seu artigo 59, vedou expressamente a admissão da ação rescisória no âmbito dos Juizados Especiais estaduais, a Lei nº 10.259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, nada dispôs a respeito. Além disso, dispôs o artigo 108, inciso I, letra "b", da Constituição Federal:

**"Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:**

**I - processar e julgar, originariamente:**

(...)

**b) as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região;"**

Contudo, a jurisprudência tem entendido que os juízes federais que integram os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais, embora vinculados administrativamente aos seus Tribunais Regionais Federais, no que diz respeito à função jurisdicional, eles não integrariam a estrutura jurídica desses Tribunais.

Nesse sentido, estabelece o artigo 26 da Lei dos Juizados Especiais Federais, Lei nº 10.259/01, textualmente:

**"Art. 26. Competirá aos Tribunais Regionais Federais prestar o suporte administrativo necessário ao funcionamento dos Juizados Especiais."**

Desta forma, insiste-se, os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum.

E as ações rescisórias, que normalmente são processadas e julgadas pelos Tribunais Regionais Federais, órgão investido de competência recursal na Justiça Federal comum, no caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal.

A propósito, transcrevo decisões proferidas pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que, embora não tenham conhecido dos recursos especiais, expressaram seu entendimento quanto à competência da Turma Recursal para o julgamento das rescisórias:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ACÓRDÃO DO TRF DA 4ª REGIÃO QUE DECLINA DA COMPETÊNCIA PARA A TURMA RECURSAL. RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DO CABIMENTO OU NÃO DE AÇÃO RESCISÓRIA NÃO RESOLVIDA. MATÉRIA A SER SUBMETIDA À TURMA RECURSAL COMPETENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. A Corte de origem, embora tenha feito uma breve menção ao dispositivo no art. 59. da Lei n.º 9.099/95, não dirimiu a controvérsia acerca do cabimento ou não de ação rescisória no sistema da Lei n.º 10.259/2001, porque, tendo declinado da competência para a Turma Recursal, simplesmente não lhe competia fazê-lo.

2. Nesse contexto, de um lado, constata-se a inexistência de violação ao art. 535, inciso II, do CPC; e, de outro lado, reconhecida a ausência de omissão, resta inviabilizada a análise da matéria de fundo argüida neste recurso, qual seja, a pretensa contrariedade ao art. 1º da Lei n.º 10.259/2001, questão a ser examinada, ordinariamente, pela Turma Recursal.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 747.447/PR, Processo: 200500738391, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, v.u., DJ 02.10.06, p. 302, RT 856/159)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea 'b' da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamentam, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.



IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em consequência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 722.237/PR, Processo: 200500113932, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u, DJ 23.05.05, p. 345, LEXSTJ 190/232)

Transcrevo, ainda, outras decisões, proferidas pela Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que ilustram essa questão:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA PARA DESCONSTITUIR SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - 1ª REGIÃO.**

1. Compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença proferida pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não há que se falar em desconstituição de julgado de um órgão por outro.

2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal.

3. Competência que se declina para a Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal."

(TRF - 1ª Região, AR 2007.01.00.011489-5/DF, Relator Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Seção, v.u., DJ 06.07.07, p. 03)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL.**

1. Compete à respectiva Turma Recursal conhecer de ação rescisória em virtude de decisão de Juiz Federal no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

2. Agravo regimental improvido."

(TRF - 4ª Região, AGrAR 2007.04.00.000888-1/RS, Relator Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, Terceira Seção, v.u., D.E. 14.03.07)

No âmbito desta E. Corte, há também decisão monocrática do Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO, proferida nos autos da ação rescisória nº 2008.03.00.006460-6, reconhecendo a competência da 1ª Turma Recursal de Osasco para processar e julgar ação rescisória de decisão proferida no Juizado Especial Federal.

Cito, ainda, julgado proferido pela Terceira Seção, de Relatoria da Desembargadora Federal Marianina Galante, que, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental em ação rescisória, apresentado pela autarquia, "in verbis":

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que declinou da competência desta Corte para apreciar e julgar ações rescisórias ajuizadas em face de decisões, transitadas em julgado, oriundas dos Juizados Especiais Federais.

III - Precedentes das demais Cortes Regionais que, reiteradamente, vem se posicionando no sentido de que 'compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença proferida pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não há que se falar em desconstituição de julgado de um órgão por outro'. (v.g., Ação Rescisória nº 2007.01.00.011489-5/DF, 1ª Seção, rel. Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ de 06.07.2007).

IV - As normas constitucionais alusivas à competência para o processamento e julgamento de ações rescisórias (arts. 102, I, "j", 105, I, 'e', e 108, I, 'b', todos da Constituição da República) buscam ressaltar a competência dos Tribunais para rescindir julgados seus, ou no caso dos Tribunais Regionais Federais, também de decisões prolatadas por juízes

federais a eles vinculados, não abrangendo, por ausência de previsão constitucional, a competência dos juizados especiais e das Turmas recursais a eles afetas.

V - As Leis nº 9.099/1995 e 10.259/2001, ao regulamentarem o art. 98, I, da Constituição da República, tiveram por objetivo possibilitar a célere prestação jurisdicional, facilitando o pleno acesso ao judiciário, com a simplificação do rito e a concentração dos atos processuais de competência dos juizados especiais, restringindo ao próprio juizado a competência para re-examinar seus julgados, quer em sede ordinária (recurso), quer em sede extraordinária (mandado de segurança e ação rescisória).

VI - Agravo não provido"

(TRF - 3ª Região, AR 2008.03.00.016948-9, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, Terceira Seção, j. 28.08.2008, DJF3 16.09.2008)

Conclui-se, portanto, que, tendo sido a decisão rescindenda proferida no âmbito do Juizado Especial Federal, a ação rescisória deverá ser dirigida à respectiva Turma Recursal, competente para avaliar seu cabimento e, se for o caso, promover seu processamento e julgamento.

Por fim, anoto a informação de que, nos termos da Resolução nº 331, de 05.05.2008, da Presidência do CJF da 3ª Região, cujo alcance foi a reestruturação das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região com vistas à racionalização dos recursos materiais e humanos existentes, houve extinção de várias Turmas Recursais nesta Seção Judiciária de São Paulo.

Destarte, com fundamento no inciso I do artigo 98 da Constituição Federal, determino a remessa destes autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região, Seção Judiciária de São Paulo, competente para julgamento das causas processadas no Juizado Especial Federal de Sorocaba.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

#### **Expediente Nro 3006/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.008807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : ANA ROSA DE JESUS SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.61.16.000131-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.043225-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : CONCEICAO APPARECIDA TOLEDO DE MELLO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE

CODINOME : CONCEICAO APARECIDA TOLEDO DE MELO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.61.26.009037-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a decisão objeto da presente rescisória é o acórdão acostado à fl. 128/136 (autos nº 2003.61.26.009037-4), traga a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, cópia da certidão de trânsito em julgado do aludido "decisum".

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2010.03.00.001777-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AUTOR : CLOTILDE DE MEIRA DAMIM

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2008.03.99.060867-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, junte a autora cópia reprográfica da certidão de trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Nro 2998/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.050750-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : MOISES NUNES espolio

ADVOGADO : GEORGE TAKEDA

REPRESENTANTE : ROSA NUNES

ADVOGADO : GEORGE TAKEDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

APELANTE : BRADESCO SEGUROS S/A

ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO

: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI

SUCEDIDO : PATRIA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS

APELADO : SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO

ADVOGADO : UDO ULMANN e outros

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.09.10163-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em face da r. sentença que concedendo a medida cautelar para depósito das prestações e suspensão de atos executórios, julgou parcialmente procedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH para determinar:

- a observância do Plano de Equivalência Salarial limitado o seu reajuste ao teto da UPC;
- a devolução dos valores pagos a mais a título de seguro, compensando-os com os débitos existentes;
- as prestações vencidas e não pagas ou não depositadas permanecem sujeitos às cominações contratuais decorrentes da mora;
- a condenação da CEF e da Pátria Seguros na reposição do valor a ser despendido por Safra S/A Crédito Imobiliário no atendimento aos termos da sentença, observado o limite das vantagens obtidas por cada um;
- a sucumbência recíproca fixada em 10% sobre o valor da causa, compensados entre si.

**Relatados, decidido.**

Afasto a alegação de ilegitimidade passiva ad causam, deduzida pela Caixa Econômica Federal eis que está pacificado o entendimento jurisprudencial de que nas ações onde se discute o ajuste de prestações do Sistema Financeiro da Habitação a Caixa Econômica Federal é sucessora legal do Banco Nacional de Habitação, logo é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual e, ainda, por ser empresa pública federal presente na hipótese do art. 109, da Constituição Federal.

Assim, consolidado está o entendimento de que somente a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais - FCVS.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei n° 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei n° 8.692/93, artigo 8° tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN n° 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisível, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela *Price*, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.**

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

No Sistema de Amortização Misto - SAM cada prestação mensal é constituída pela média aritmética das prestações respectivas nos Sistemas de Amortização Francês (SFA) ou Tabela Price e no Sistema de Amortização Constante (SAC). Os reajustes das prestações são efetuados na mesma proporção da variação da UPC verificada no trimestre civil da assinatura do contrato. O valor da prestação mensal é decrescente o que, entretanto não exclui os reajustes previstos. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

**"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.
  - É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.
  - Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
  - Apelação parcialmente provida."
- (TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*
  2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*
  3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*
  4. *À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*
  5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*
  6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*
  7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*
  8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*
  9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*
- (STJ, 1ª Turma, RESP 691929 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg



no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 271112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "*

*Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).*

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." (TRF 4ª, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeleti, j. 30/06/04)."

Pela cláusula vigésima do contrato (fl. 59) ficou determinado que os valores atinentes ao seguro sempre estariam sujeitos ao disposto nas cláusulas quarta a décima primeira, as quais tratam dos valores que compõem a prestação mensal, e os respectivos reajustes. Desse modo, o valor do seguro assim como os demais encargos só poderiam ser alterados nos termos da cláusula décima sexta (fl. 58v.):

*CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA: No caso de extinção das Unidades Padrão de Capital do BNH, o índice a ser utilizado para todos os reajustamentos convencionados neste contrato, será o que para este efeito vier a ser estabelecido pelo Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação.*

*PARÁGRAFO ÚNICO: No caso de haver alteração das normas instituídas pela Resolução BNH 111/81, relativas aos rendimentos das contas de depósito de poupança livre, os juros e correção monetária, bem como as respectivas bases de cálculos, previstos neste contrato, serão automaticamente alterados na mesma proporção e forma, para os efeitos da presente avença.*

De acordo com o laudo pericial os reajustes das prestações ocorreram do modo como disposto no contrato e observando as alterações determinadas pelas normas do Banco Nacional da Habitação existente à época e hoje sucedido pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 425/480).

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.**

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

**"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR DA CEF, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora e DOU PROVIMENTO aos recursos da BRADESCO SEGUROS S.A. (sucessora da PÁTRIA CIA. BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS) e da SAFRA S/A CRÉDITO IMOBILIÁRIO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial. Prejudicado o mérito do recurso da CEF.

A parte autora suportará o ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.012526-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JORGE LUIZ BENDER e outro

: REGINA DA SILVA BENDER

ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outros

No. ORIG. : 93.00.01738-1 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julga extinto o processo, nos termos do art. 267, VI do CPC, em sede de ação de consignação em pagamento de prestação mensal do contrato decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

**Relatados, decido.**

O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

A aquisição do imóvel, objeto do contrato de financiamento efetivou-se a partir de venda e compra realizada com terceiros, e o pagamento do valor da venda foi garantido pela CEF, conforme se verifica pela análise do contrato de financiamento e da certidão atualizada da matrícula do imóvel.

A inadimplência do contrato ocasionou o vencimento antecipado da dívida e foi promovida a execução extrajudicial a partir de agosto de 1992, ocorrendo a tentativa de notificação pessoal dos autores em outubro de 1992, quando foi certificado que os mesmos não residiam mais no imóvel objeto do contrato de financiamento, culminando com a adjudicação do imóvel e o competente registro junto à matrícula do imóvel em janeiro de 1993 (fls. 74/90).

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*(...)*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida".*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do

imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Desse modo, ausente o interesse de agir para a ação de consignação em pagamento de prestações de contrato que não existe mais.

Interposto agravo retido pela CEF, mas não reiterada sua apreciação nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do agravo retido interposto pela CEF e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.023713-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : EDUARDO JULIO DA SILVEIRA e outro

: DALVA MARIA CRISTO ALVES DA SILVEIRA

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 659: O pedido já foi apreciado, mediante a remessa dos autos ao Gabinete de Conciliação (fls. 641/645).

Instada a manifestar-se, deixou a Caixa Econômica Federal de manifestar o interesse na inclusão do feito em pauta de audiência, conforme certificado à fl. 650. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.025458-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
: ETELVINA ACETEL

ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB

ADVOGADO : LIDIA TOYAMA

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pela ACETEL, CEF e COHAB, contra a decisão de fs. 4983/4992 que, com base no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeita as preliminares, nega seguimento ao recurso da parte autora e do Ministério Público Federal e dá parcial provimento ao recurso da CEF e da COHAB.

A ACETEL sustenta haver omissão e obscuridade na decisão. Aduz que deve ser reformada a sentença em relação a parte dos mutuários representados em relação pois comprovaram o depósito dos honorários periciais e juntaram os documentos necessários para a realização da perícia, justificando que as planilhas de evolução não foram juntadas porquanto estavam em poder da COHAB. Ademais, alega que deve ser aclarada a forma pela qual será realizada a execução da sentença, que compreende tanto a revisão dos valores das prestações e a suspensão da cobrança das mesmas ante o não cabimento da tutela específica. Por fim, requer o esclarecimento sobre o levantamento dos valores

depositados a cargo da COHAB e a improcedência do pedido para os representados que não residem no Conjunto Santa Etelvina.

A CEF aponta omissão na decisão no ponto em que ao admitir a legalidade da transferência do contrato de financiamento sem a anuência do agente financeiro, nos termos da Lei n.º 10.150/00, não explicitou a forma pela qual deveriam ser formalizadas as transferências, haja vista os requisitos previstos na referida lei.

A COHAB aponta omissão na decisão nos pontos em que: ao admitir a legalidade da transferência do contrato de financiamento sem a anuência do agente financeiro, nos termos da Lei n.º 10.150/00, não explicitou a forma pela qual deveriam ser formalizadas as transferências, haja vista os requisitos previstos na referida lei; não há fundamento jurídico legal para a exclusão do acréscimo incluído no valor dos financiamentos a título de atraso na entrega da obra; e deve ser esclarecido a cargo de quem serão realizados os levantamentos dos depósitos efetuados no curso do contrato, inclusive pelos representados excluídos da ação.

#### **Relatados, decido.**

Não vislumbro qualquer omissão na decisão com relação à improcedência do pedido para os representados que não se desincumbiram da produção da prova pericial, porquanto houve tanto o depósito dos honorários periciais em atraso, ou não foram juntados os documentos necessários a realização da perícia no prazo assinalado, qual sejam os comprovantes de rendimentos dos mutuários representados. Restou apreciado na decisão a questão:

*O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, nos termos do art. 333, I, do CPC (STJ, REsp n. 704.230-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.06.05; TRF da 3ª Região, AC n. 2004.03.99.021529-8, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 18.11.08).*

Cumprido esclarecer que, nos contratos firmados pelo PES/CP, os índices de reajuste aplicáveis na correção da prestação mensal terão como fonte a categoria profissional declarada no contrato pelo mutuário com o maior percentual de renda pactuado. Em caso de aumentos diferenciados para a mesma categoria declarada, utilizar-se-á o maior índice aplicado. Caso o agente financeiro não seja informado dos índices aplicados, serão aplicados os mesmos índices referentes à correção do saldo devedor. Não obstante, o mutuário poderá rever a correção da prestação mensal, apresentando documentação pessoal que comprove a incidência dos índices de reajuste em sua remuneração, hipótese em que será levada em consideração a elevação, a qualquer título, da renda bruta percebida (arts. 8º e 9º da Lei n. 8.692/93). Do mesmo modo com relação ao reconhecimento dos chamados "contratos de gaveta" e que foi apreciado e decidido motivadamente pela decisão, ao frisar que:

*"Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.*

*Nessa esteira de pensamento reconhece-se a legitimidade do "gaveteiro", o cessionário dos direitos do financiamento, para propor a revisão do contrato ou suspensão dos atos executórios extrajudiciais.*

*Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário, ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.004/90 (STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06).*

*Sobre os contratos de financiamento cujo valor não supere 2.800 Unidades Padrão de Financiamento - UPF, a Lei n. 8.692/93, em seu art. 21, § 1º, dispensa do pagamento das taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.00.039686-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.02.09)."*

A exigência legal (Lei nº 10.150/00) para a legitimação da cessão de direitos é a apresentação do documento hábil a comprovar a sua realização até a data limite imposta.

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.*

Assim, observo que a decisão não padece de vício algum nestes pontos, sendo indisfarçável o caráter infringente dos recursos, visando substituir o aresto embargado por esta decisão.

De outro lado, com razão em parte os embargantes, pois de fato houve omissão e obscuridade em alguns pontos da decisão, os quais esclareço:

1. O pedido de liminar foi concedido em parte pelo Juízo *a quo* (fls. 71/74, vol. 01), no qual restou determinado o seguinte: - depósito das prestações em conta judicial no valor de R\$ 57,00 a cargo de cada mutuário representado; - suspensão de cobrança de quaisquer valores vencidos até o ajuizamento da ação; - não inclusão do nome dos mutuários representados nos cadastros de inadimplentes; - possibilidade de ingresso de mutuários representados pela associação. Concessão mantida até a determinação de realização da prova pericial, a partir da qual foi revogada.

Conquanto a decisão embargada tenha reformado em parte a sentença, não comporta execução antecipada até que ocorra o trânsito em julgado.

2. Sobre os valores depositados pelos mutuários representados, ficou claro na sentença e esclarecido na apreciação dos embargos de declaração opostos em 1ª instância, que os depósitos dos mutuários não residentes no Conjunto Santa Etelvina e os depósitos dos mutuários cuja sentença foi improcedente deverão ser levantados pela COHAB e tais valores abatidos dos valores das parcelas devidas, levando-se em consideração os termos do contrato ajustado, porquanto não houve procedência do pedido.

Neste ponto esclareço também que o trecho da decisão que postergou a análise do pedido dos levantamentos para momento oportuno diz respeito às inúmeras petições juntadas aos autos individualmente pelos mutuários representados.

3. A Lei nº 10.150/00 reconhece os chamados contratos de gaveta realizados até 25/10/96, bem como a legitimidade do terceiro cessionários dos direitos sobre o imóvel, contudo exige que a regularização da transferência do financiamento observe os termos da referida Lei (artigo 20 da Lei nº 10.150/00).

4. A manutenção da exclusão do acréscimo incluído no valor dos financiamentos restou devidamente fundamentada, embora com resultado diverso do pretendido pela embargante:

*O custo proveniente do atraso da obra não pode ser repassado ao mutuário, porquanto decorre do risco inerente a atividade da construtora e do equívoco cometido ao prever prazo para o término da construção, que não se efetivou. Carece de legalidade o repasse de qualquer adicional pelo atraso na entrega da obra ao valor cobrado do mutuário (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.00.039686-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.02.09).*

*Em verdade, deveriam os mutuários ser indenizados pelo atraso na entrega das unidades habitacionais, que certamente ocasionaram um replanejamento de seus gastos mensais com moradia, uma vez que passado o prazo de entrega das chaves, alguns mutuários tiveram que prolongar o eventual pagamento de aluguéis, cumulado com o já existente pagamento pela reserva da unidade habitacional (STJ, REsp n. 808.446-RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 24.08.06). Restou comprovado pelos documentos juntados aos autos, que o valor concreto do financiamento, calculado com a entrega das unidades habitacionais, divergiu do valor previsto quando da promessa de venda das unidades aos mutuários. Antes do início das obras, houve a assinatura dos termos de garantia de efetivação do contrato futuro, quando iniciou-se a cobrança de valor que em tese deveria refletir o valor que seria cobrado na entrega das unidades, que superou em quase 3 vezes o valor inicialmente pago.*

*Assim, não se mostra plausível a alegação de que o preço do imóvel somente veio a ser fixado posteriormente, pelo que se conclui que o acréscimo do custo decorre realmente de atraso na entrega da obra, pelo qual o compromissário comprador não pode responder. Portanto, devem ser excluídos os acréscimos decorrentes da entrega atrasada do imóvel, revendo-se o valor inicial do contrato.*

Posto isto, rejeito os embargos de declaração da CEF e acolho em parte os embargos de declaração da ACETEL e da COHAB para, sanar a omissão e obscuridade apontadas sem, contudo, modificar o dispositivo da decisão embargada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.025466-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA

APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pela CEF, contra a decisão de fs. 1194/1203 que, com base no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeita as preliminares, nega seguimento ao recurso da parte autora e do Ministério Público Federal e dá parcial provimento ao recurso da CEF e da COHAB.

A CEF aponta omissão na decisão no ponto em que ao admitir a legalidade da transferência do contrato de financiamento sem a anuência do agente financeiro, nos termos da Lei n.º 10.150/00, não explicitou a forma pela qual deveriam ser formalizadas as transferências, haja vista os requisitos previstos na referida lei.

#### **Relatados, decido.**

A questão referida no relatório foi apreciada e decidida motivadamente pela decisão, ao frisar que:

*"Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei n.º 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.*

*Nessa esteira de pensamento reconhece-se a legitimidade do "gaveteiro", o cessionário dos direitos do financiamento, para propor a revisão do contrato ou suspensão dos atos executórios extrajudiciais.*

*Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário, ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei n.º 8.004/90 (STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06).*

*Sobre os contratos de financiamento cujo valor não supere 2.800 Unidades Padrão de Financiamento - UPF, a Lei n. 8.692/93, em seu art. 21, § 1º, dispensa do pagamento das taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.00.039686-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.02.09)."*

A exigência legal (Lei n.º 10.150/00) para a legitimação da cessão de direitos é a apresentação do documento hábil a comprovar a sua realização até a data limite imposta.

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.*

Assim, observo que a decisão não padece de vício algum, sendo indisfarçável o caráter infringente do recurso, visando substituir o aresto embargado por esta decisão.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.08.000841-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro

APELADO : JOANA BAPTISTA DE OLIVEIRA E SILVA e outros

: JOAO GONCALVES

: JOAO QUEIROZ

: JOAO FERREIRA DE FREITAS FILHO

: JOSE CARLOS QUEIROZ

: JOSE DE OLIVEIRA LEME

: JOSE TRINDADE DE ALMEIDA

: JOSE VALADAO  
ADVOGADO : ROBERTO SEITI TAMAMATI e outro  
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS FERREIRA e outro  
: JOAO GREGORIO PINTO  
APELADO : JOAO PEREIRA DE FREITAS FILHO  
ADVOGADO : ROBERTO SEITI TAMAMATI

#### DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 133, 134, 135/136; 137, 139, 140 e 141, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos autores JOANA BAPTISTA DE OLIVEIRA E SILVA, JOÃO GONÇALVES, JOÃO QUEIROZ, JOÃO PEREIRA DE FREITAS FILHO, JOSÉ CARLOS QUEIROZ, JOSE DE OLIVEIRA LEME e JOSE VALADÃO.

A r. sentença recorrida, de 28.10.08, homologa os acordos firmados pelos autores JOANA BAPTISTA DE OLIVEIRA E SILVA, JOÃO GONÇALVES, JOÃO QUEIROZ, JOÃO PEREIRA DE FREITAS FILHO, JOSÉ CARLOS QUEIROZ, JOSE DE OLIVEIRA LEME e JOSE VALADÃO e extingue a ação, nos termos do art. 269, III, do C. Pr. Civil. Quanto ao autor JOSE TRINDADE DE ALMEIDA, julga parcialmente procedente o pedido e condena a CEF a pagar a diferença de atualização monetária devida no percentual de 44,80%, no mês de abril de 1990, com correção monetária de acordo com a Resolução CJF nº 561, acrescida de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação até 11.01.03 e, a partir daí, à taxa de 1% ao mês, além de pagar os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a CEF requer que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória n. 2.164-41.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Prescreve o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-41, em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *ibid.*, p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data anterior a 28.07.01, não prevalecendo a regra do artigo 29-C da L. 8.036/90.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Retifique-se a autuação para constar como apelado JOÃO PEREIRA DE FREITAS FILHO (fs. 29).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.005204-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO

AGRAVADO : MOISES ARTONI COELHO e outro

: MARISA DE OLIVEIRA CRUZ ARTONI COELHO

ADVOGADO : JORGE SHIGUEMITSU FUJITA



REPRESENTANTE : ALBERTINA CAVALCANTE DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.005377-3 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante da informação contida no site oficial desta E. Corte, informando a prolação de sentença, bem como o arquivamento dos autos.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.024528-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ADALBERTO PEREIRA BORGES e outros

: COSME DAMIANO MANGELLI

: ENIO SANTOS

: JANETE MARIA DE ARAUJO

: JOSE CRUZ DE SOUSA

: KEILA FRANCISCO NETO DE OLIVEIRA

: PEDRO GOMES LUNA FILHO

: REGINA SUXO SANTOS

: VERA LUCIA PEREIRA DOS SANTOS SILVA

: SANDRA REGINA BORGES

ADVOGADO : MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 97.00.61655-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada em face da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, que tem por objeto afastar a exigibilidade da contribuição social do servidor público prevista na Medida Provisória nº 1482 e suas reedições e, conseqüentemente, que o recolhimento da referida contribuição seja efetuado na alíquota de 6%, nos moldes da legislação anterior à incidência da questionada medida provisória, assim como a devolução dos valores indevidamente recolhidos.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo a ilegitimidade passiva da UNIFESP, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em seu recurso de apelação, os autores pugnam pela reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, foram os autos remetidos a esta E. Corte.

Relatados, decido.

A questão a ser dirimida nestes autos diz respeito à legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda relativa a contribuição social devida por servidor público.

Assiste razão à UNIFESP. Estando a previdência do servidor público afeta aos cofres da União, descabe imputar o pedido a terceiro sem essa disponibilidade.

Desse modo, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva da autarquia ré que, na qualidade de substituta tributária, atua como mera arrecadadora da contribuição previdenciária, através da retenção da exação por conta do pagamento realizado ao servidor. Conclui-se, portanto, que a relação jurídica tributária se estabelece entre este último e a pessoa jurídica de direito público detentora de competência para a instituição da mencionada contribuição, no caso, a União Federal.

Desta forma, somente a União detém legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda, dado que a Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP tão-somente efetua o desconto da contribuição social dos autores e realiza sua transferência.

Nesse sentido esta E. Corte já decidiu, nos termos dos julgados que transcrevo:

*TRIBUTÁRIO. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.688/93, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 E REEDIÇÕES. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. ART. 267, VI, DO CPC.*

*Em demanda relativa à contribuição previdenciária devida por servidor público federal estatutário, é parte legítima, para figurar no pólo passivo da demanda, apenas a União.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1346672/S, processo nº 2000.03.99.068834-1, 2ª Turma, Des. Fed. Nelton dos Santos, DJ: 9/12/2008, p. 859)*

**PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DA SENTENÇA - OMISSÃO QUANTO À ILEGITIMIDADE DE PARTE - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERVENIENTE - RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO DO DIREITO PLEITEADO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

*1. A sentença que deixa de analisar preliminar de ilegitimidade passiva é nula, considerando que se trata de questão de ordem pública. Nulidade declarada de ofício.*

*2. Julgamento do feito com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*3. Ilegitimidade de parte da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, uma vez que é tão somente responsável pelo desconto e repasse da contribuição à União, única legitimada a figurar no pólo passivo da ação, porquanto destinatária da verba. Exclusão da parte.*

*4. A existência da Instrução Normativa nº 53/99, que previa o pagamento das verbas questionadas, na data da propositura da ação, não caracteriza a carência de ação, posto que a mesma depende da satisfação do direito.*

*5. O pagamento, na via administrativa, dos valores indevidamente pagos a título da contribuição social prevista na Medida Provisória nº 560/94, nos meses de julho, agosto, setembro e outubro de 1994, enseja a perda superveniente do objeto, posto que o provimento jurisdicional pleiteado não é mais necessário. Carência de ação superveniente.*

*6. Observância do princípio da causalidade no que tange aos honorários de advogado, pelos quais responde aquele que deu causa ao ajuizamento da ação. Condenação da União ao pagamento de honorários ao autor.*

*7. Condenação do autor ao pagamento de honorários à UNIFESP.*

*8. Sentença anulada de ofício. Processo extinto sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 828974/SP, Processo nº 199961000435475, Rel. Des. VESNA KOLMAR, Julgado em 24/05/2005, DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 113)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após o decurso do prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.025060-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ANTONIO CARLOS GAMERO e outros

: HERNANI AUGUSTO DOS SANTOS

: IEDA APARECIDA CARNEIRO

: LILIANA DOS SANTOS COMINATO

: MARILDA YASSUKO UMEDA

: MARTHA CYBELE CARNEIRO

: ROSA SOARES DOS ANJOS

: SONIA KIYOKO UMEDA

: SONIA MARA COMINATO

: VALQUIRIA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 97.00.61646-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada em face da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, que tem por objeto afastar a exigibilidade da contribuição social do servidor público prevista na Medida Provisória nº 1482 e suas reedições e, conseqüentemente, que o recolhimento da referida contribuição seja efetuado na alíquota de 6%, nos

moldes da legislação anterior à incidência da questionada medida provisória, assim como a devolução dos valores indevidamente recolhidos.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo a ilegitimidade passiva da UNIFESP, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em seu recurso de apelação, os autores pugnam pela reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, foram os autos remetidos a esta E. Corte.

Relatados, decido.

A questão a ser dirimida nestes autos diz respeito à legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda relativa a contribuição social devida por servidor público.

Assiste razão à UNIFESP. Estando a previdência do servidor público afeta aos cofres da União, descabe imputar o pedido a terceiro sem essa disponibilidade.

Desse modo, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva da autarquia ré que, na qualidade de substituta tributária, atua como mera arrecadadora da contribuição previdenciária, através da retenção da exação por conta do pagamento realizado ao servidor. Conclui-se, portanto, que a relação jurídica tributária se estabelece entre este último e a pessoa jurídica de direito público detentora de competência para a instituição da mencionada contribuição, no caso, a União Federal.

Desta forma, somente a União detém legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda, dado que a Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP tão-somente efetua o desconto da contribuição social dos autores e realiza sua transferência.

Nesse sentido esta E. Corte já decidiu, nos termos dos julgados que transcrevo:

*TRIBUTÁRIO. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.688/93, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 E REEDIÇÕES. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. ART. 267, VI, DO CPC.*

*Em demanda relativa à contribuição previdenciária devida por servidor público federal estatutário, é parte legítima, para figurar no pólo passivo da demanda, apenas a União.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1346672/S, processo nº 2000.03.99.068834-1, 2ª Turma, Des. Fed. Nelton dos Santos, DJ: 9/12/2008, p. 859)*

*PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DA SENTENÇA - OMISSÃO QUANTO À ILEGITIMIDADE DE PARTE - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERVENIENTE - RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO DO DIREITO PLEITEADO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. A sentença que deixa de analisar preliminar de ilegitimidade passiva é nula, considerando que se trata de questão de ordem pública. Nulidade declarada de ofício.*

*2. Julgamento do feito com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*3. Ilegitimidade de parte da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, uma vez que é tão somente responsável pelo desconto e repasse da contribuição à União, única legitimada a figurar no pólo passivo da ação, porquanto destinatária da verba. Exclusão da parte.*

*4. A existência da Instrução Normativa nº 53/99, que previa o pagamento das verbas questionadas, na data da propositura da ação, não caracteriza a carência de ação, posto que a mesma depende da satisfação do direito.*

*5. O pagamento, na via administrativa, dos valores indevidamente pagos a título da contribuição social prevista na Medida Provisória nº 560/94, nos meses de julho, agosto, setembro e outubro de 1994, enseja a perda superveniente do objeto, posto que o provimento jurisdicional pleiteado não é mais necessário. Carência de ação superveniente.*

*6. Observância do princípio da causalidade no que tange aos honorários de advogado, pelos quais responde aquele que deu causa ao ajuizamento da ação. Condenação da União ao pagamento de honorários ao autor.*

*7. Condenação do autor ao pagamento de honorários à UNIFESP.*

*8. Sentença anulada de ofício. Processo extinto sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 828974/SP, Processo nº 199961000435475, Rel. Des. VESNA KOLMAR, Julgado em 24/05/2005, DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 113)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após o decurso do prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.025678-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : RUBENS FARIA LIMA e outros  
: CLARICE YUMI MATSUMOTO DA CRUZ OLIVEIRA  
: CLAUDIA HONORIO CARLOS  
: EDVALDO FRANCISCO DOS SANTOS  
: ALVARO FELIX DE MELLO FILHO  
: BENEDITO HERANI FILHO  
: SIMONE CRISTINA PINTO MATHEUS  
: ALMERINDA RODRIGUES  
: LIDIA ALVES DOS SANTOS  
: KELSEN CRISTINA MARTINS  
ADVOGADO : MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS  
No. ORIG. : 98.00.52913-6 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada em face da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, que tem por objeto afastar a exigibilidade da contribuição social do servidor público prevista na Medida Provisória nº 1482 e suas reedições e, conseqüentemente, que o recolhimento da referida contribuição seja efetuado na alíquota de 6%, nos moldes da legislação anterior à incidência da questionada medida provisória, assim como a devolução dos valores indevidamente recolhidos.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo a ilegitimidade passiva da UNIFESP, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em seu recurso de apelação, os autores pugnam pela reforma da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, foram os autos remetidos a esta E. Corte.

Relatados, decido.

A questão a ser dirimida nestes autos diz respeito à legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda relativa a contribuição social devida por servidor público.

Assiste razão à UNIFESP. Estando a previdência do servidor público afeta aos cofres da União, descabe imputar o pedido a terceiro sem essa disponibilidade.

Desse modo, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva da autarquia ré que, na qualidade de substituta tributária, atua como mera arrecadadora da contribuição previdenciária, através da retenção da exação por conta do pagamento realizado ao servidor. Conclui-se, portanto, que a relação jurídica tributária se estabelece entre este último e a pessoa jurídica de direito público detentora de competência para a instituição da mencionada contribuição, no caso, a União Federal.

Desta forma, somente a União detém legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda, dado que a Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP tão-somente efetua o desconto da contribuição social dos autores e realiza sua transferência.

Nesse sentido esta E. Corte já decidiu, nos termos dos julgados que transcrevo:

*TRIBUTÁRIO. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.688/93, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 E REEDIÇÕES. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. ART. 267, VI, DO CPC.*

*Em demanda relativa à contribuição previdenciária devida por servidor público federal estatutário, é parte legítima, para figurar no pólo passivo da demanda, apenas a União.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1346672/S, processo nº 2000.03.99.068834-1, 2ª Turma, Des. Fed. Nelson dos Santos, DJ: 9/12/2008, p. 859)*

*PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DA SENTENÇA - OMISSÃO QUANTO À ILEGITIMIDADE DE PARTE - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERVENIENTE - RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO DO DIREITO PLEITEADO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. A sentença que deixa de analisar preliminar de ilegitimidade passiva é nula, considerando que se trata de questão de ordem pública. Nulidade declarada de ofício.*

*2. Julgamento do feito com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*3. Ilegitimidade de parte da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, uma vez que é tão somente responsável pelo desconto e repasse da contribuição à União, única legitimada a figurar no pólo passivo da ação, porquanto destinatária da verba. Exclusão da parte.*

*4. A existência da Instrução Normativa nº 53/99, que previa o pagamento das verbas questionadas, na data da propositura da ação, não caracteriza a carência de ação, posto que a mesma depende da satisfação do direito.*

5. O pagamento, na via administrativa, dos valores indevidamente pagos a título da contribuição social prevista na Medida Provisória nº560/94, nos meses de julho, agosto, setembro e outubro de 1994, enseja a perda superveniente do objeto, posto que o provimento jurisdicional pleiteado não é mais necessário. Carência de ação superveniente.  
6. Observância do princípio da causalidade no que tange aos honorários de advogado, pelos quais responde aquele que deu causa ao ajuizamento da ação. Condenação da União ao pagamento de honorários ao autor.  
7. Condenação do autor ao pagamento de honorários à UNIFESP .  
8. Sentença anulada de ofício. Processo extinto sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada.  
(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 828974/SP, Processo nº 199961000435475, Rel. Des. VESNA KOLMAR, Julgado em 24/05/2005, DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 113)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.  
Após o decurso do prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.001508-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro  
APELADO : MARIO DEIRO LEFUNDES (= ou > de 60 anos) e outros  
: MARCAL CECCON  
: MARLENE LA SALVIA  
: PEDRO PAULO DE MELO SARAIVA  
: SILVIO PEREIRA DA SILVA  
: ORLANDO DIAS espolio  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro  
REPRESENTANTE : RUTH RODRIGUES DIAS  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA  
APELADO : YARA MARIA GUAREZZI LIBERATORE  
: ROSA FERREIRA DA SILVA PORTO  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro  
EXCLUIDO : ANTONIO CHIADE MIRIAM  
: ENEIDA REGINA CECCON

DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:**

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal da r. sentença proferida (fls. 126/137) nos autos da ação ordinária nº 1999.61.00.029535-5, que, reconhecendo parcialmente a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças de correção monetária incidentes sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS dos autores, relativas aos meses de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril e maio de 1990 (44,80% e 7,87%, respectivamente) e fevereiro de 1991 (21,87%), atualizadas monetariamente, na forma dos Provimentos nº 24/97 e 26/2001 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Não houve condenação em custas e honorários de advogado em razão da sucumbência recíproca.

Alega a apelante, preliminarmente: inexistência de documentos essenciais à comprovação do pedido, ausência de causa de pedir quanto aos juros progressivos bem como a prescrição do crédito. No mérito, em síntese, impugna a condenação à correção monetária e aos juros de mora, que devem incidir somente a partir da citação. Sustenta, ainda, a legalidade do procedimento adotado e a inexistência de honorários de advogado (fls.142/153).

Contrarrazões pela parte autora.

Às fls. 162 e 198 a apelante juntou aos autos termos de adesão firmados, consoante a Lei Complementar nº 110/2001, pelos autores Eneida Regina Ceccon e Antônio Chiade Merjan, os quais foram homologados por este Tribunal, sendo que os mesmos foram excluídos do feito (fls. 212/213).

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir, por meio de decisão monocrática, recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir sob a alegação de que os apelados não apresentaram de documentos essenciais à comprovação do pedido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de ser prescindível a juntada, em sede de cognição, dos extratos fundiários para a verificação da existência de saldos (nesse sentido: AgRg no REsp 117.565/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ 08.03.2000, p. 94; REsp 217.078/CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 06.12.1999, p. 70; REsp 193.907/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23.08.1999, p. 105; e REsp 172.338/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 24.05.1999, p. 138).

Aplica-se, no caso, o mesmo raciocínio adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça com relação à desnecessidade da juntada dos extratos fundiários nas demandas em que se pleiteiam complementos de atualização monetária, ficando a verificação da efetiva existência de saldo preterida para a fase de execução da sentença, ocasião em que serão apresentados os documentos comprobatórios da opção, bem como os extratos fundiários das contas vinculadas.

Quanto à ausência da causa de pedir dos juros progressivos, seu pagamento sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, se encontra pacificado pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

- 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*
- 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*
- 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*
- 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*
- 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*
- 6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF. (STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)*

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação de cada trabalhador na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano e

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

*Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.*

Os autores Mário Deró Lefundes, Marlene La Salvia, o espólio de Orlando Dias, representado por Ruth Rodrigues Dias e Yara Maria Guarezzi Liberatore, consoante documentos de fls. 26, 27, 45, 46, 69, 70, 77 e 78, enquadram-se na primeira hipótese, qual seja, optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, fazendo jus, portanto, à aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo de seus depósitos fundiários.

Por outro lado, a questão de terem ou não sido efetuados os créditos relativos aos juros progressivos não altera a situação posta. No caso dos autos, discute-se, de modo imediato, a aplicabilidade do cômputo progressivo dos juros remuneratórios, incidentes sobre os depósitos fundiários e não o reflexo patrimonial concreto decorrente de sua aplicação ao saldo existente à época, de forma que o provimento jurisdicional tem de limitar-se à apreciação, em si, do direito invocado.

Ademais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça dirimido definitivamente a questão da prescindibilidade da apresentação dos extratos fundiários na fase de cognição, a verificação do cumprimento do disposto na lei por parte do gestor do FGTS só se dará por ocasião da liquidação da sentença condenatória, mediante a apresentação daqueles documentos.

Alega a Caixa Econômica Federal que estão prescritos os créditos relativos à correção monetária, consoante disposto no art. 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Contudo, o prazo prescricional é de trinta anos, conforme estabelece súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*Súmula nº 210 (STJ). A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos.*

No mérito, deixo de conhecer dos pedidos de incidência dos juros de mora e correção monetária tão-somente a partir da citação pois a sentença recorrida determinou sua aplicação nestes exatos termos, ausente, assim, interesse recursal.

Dessa forma, cabível a análise do recurso somente no que se refere à inaplicabilidade do IPC na atualização monetária dos depósitos fundiários nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990, e fevereiro de 1991, e à inexigibilidade da verba honorária.

A procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos do meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252, *in verbis*:

*Súmula nº 252 (STJ). Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990, [...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS).*

Porém, em relação à utilização do IPC na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas no mês de junho de 1987, acolho a decisão do Supremo Tribunal Federal proferida nos autos do referido Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, que firmou entendimento no sentido da não-existência de direito adquirido à aplicação de tal índice. Confira-se:

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.**

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (RE nº 226855/RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 31/08/2000, DJ 13/10/00, p. 20).

Já em relação à aplicabilidade do IPC na atualização monetária dos depósitos fundiários nos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991, acolho a decisão do Supremo Tribunal Federal proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, pelo Tribunal Pleno, que firmou entendimento no sentido da não existência de direito adquirido à aplicação de tais índices. Confira-se:

**FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.**

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (RE nº 226855/RS, Relator Min. Moreira Alves. Julgamento: 31/08/2000. DJ, 13/10/00, p. 20).

Por fim, no tocante, aos honorários de advogado, aplica-se o que estabelecido pelo art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 26.07.2001 (publicada em 27.07.2001), reeditada em 24 de agosto do mesmo ano sob o nº 2.164-41, que prescreve a inexistência dos honorários de advogado nas demandas que versam sobre o FGTS.

A orientação jurisprudencial dominante no C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o art. 2º da EC nº 32/2001 deve ser interpretado de forma literal, conferindo-se vigência à regra constante da Medida Provisória nº 2.164-41/2001. Dessa forma, posiciona-se o STJ pela inexistência da verba honorária nas demandas que versam sobre o FGTS, desde que ajuizadas posteriormente à publicação da MP nº 2.164-40, em 27.07.2001, tendo em vista que o art. 29-C da Lei nº 8.036/90 é norma especial em relação aos arts. 20 *et seq.* do Código de Processo Civil.

É nesse sentido, igualmente, o entendimento desta Primeira Turma, bem como da Primeira Seção desta Corte.

Contudo, observo que o MM. Juiz *a quo* reconheceu a reciprocidade da sucumbência, em razão de ter julgado parcialmente procedente o pedido inicial.

Não obstante, dos vários pedidos pleiteados pela parte autora, apenas três deles foram deferidos, quais sejam, o pagamento das diferenças de correção monetária resultantes da aplicação do IPC relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 90, e a concessão dos juros progressivos.

Nessas condições, a apelante foi mais vencedora do que vencida, razão pela qual há verba honorária a executar.

No mais, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, em demandas como esta, a pedra de toque da proporcionalidade da sucumbência é o número de índices concedidos, pouco importando o reflexo monetário de cada um deles no montante da condenação.

Foi assim que, recentemente, mais uma vez a citada Corte decidiu:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PARÂMETRO. NÚMERO DE PEDIDOS DEFERIDOS.**

1. Nos termos do art. 21 do CPC, a aferição da proporcionalidade da sucumbência em demanda visando à correção monetária de contas do FGTS deve levar em consideração o número de pedidos formulados na inicial deferidos. Precedentes.



2. *Recurso especial a que dá provimento.*

(REsp 1073780/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 13/10/2008)

Assim, ante a sucumbência da parte autora, deverá arcar com a verba honorária.

Por conseguinte, condeno os apelados ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o benefício da Justiça Gratuita a que fazem direito (fls. 88).

Por esses fundamentos, dou parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal para (a) excluir da condenação as diferenças de correção monetária relativas aos meses de junho de 1987, fevereiro de 1989, maio de 1990 e fevereiro de 1991, em relação a todos os autores; (b) aplicar a taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo dos depósitos fundiários dos autores Mário Deró Lefundes, Marlene La Salvia, o espólio de Orlando Dias, representado por Ruth Rodrigues Dias e Yara Maria Guarezzi Liberatore; e (c) condenar a parte autora ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o benefício da Justiça Gratuita a que fazem direito, mantendo no mais a r. sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.015874-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA e outro

APELADO : ALI AHMAD FARES PANIFICADORA -ME

ADVOGADO : FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 25.07.02, em face da Caixa Econômica Federal, objetivando despejo por falta de pagamento combinado com ação de cobrança de aluguéis e acessórios.

A r. sentença apelada, de 30.11.07, julga parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF ao pagamento dos valores devidos a título de aluguel, e ainda, julga improcedente a reconvenção.

Recorrem as partes: A CEF, em seu recurso, suscita a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa e, no mais, pede a reforma total da decisão recorrida. A parte autora, a seu turno, pede a majoração da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

A apelante, CEF, arguiu em sua peça defensiva questões fáticas relevantes e que demandam ampla dilação probatória, aí incluindo eventual responsabilidade por má-fé, seja do apelado, seja de seus prepostos; asseverando a possível existência de conluio entre eles.

Assim, a r. decisão recorrida ao julgar a lide antecipadamente, suprimiu a oportunidade do conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir ser revisto pelo Tribunal.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, antes de se lhes oportunizar a produção de provas pertinentes à comprovação da matéria fática alegada, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal. Deixou-se de assegurar às partes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, impedindo ainda a reapreciação destas provas pelo Tribunal de apelação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

Assim sendo, de rigor o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, devendo-se oportunizar às partes o requerimento de outras provas, sem prejuízo, por óbvio, da valoração do juízo monocrático quanto à relevância e pertinência das mesmas.

Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento ao presente recurso, para anular a r. sentença apelada. Prejudicado o recurso adesivo. Determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para esse fim.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.05.005236-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CELSO RIVA CAMPELO e outro

: LAURA APARECIDA ALMEIDA CAMPELO

: Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCO AURELIO GERMANO LOZANO

: PATRICIA FRAGA SILVEIRA

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 464/465. Manifestem-se os apelantes Celso Riva Campelo e Laura Aparecida Almeida Campelo, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.10.005872-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : HARMIN KISSER DE CAMARGO ARRUDA

ADVOGADO : TATIANA KARMANN ARRUDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Fls. 69/71: Manifeste-se a parte autora sobre a proposta de acordo ofertada pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060026-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : MARCOS ROBERTO GALACCI e outro

: ROSANGELA ZANETTI PERES GALACCI

ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SAMPAIO

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.27.002154-7 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Isto posto, **nego seguimento** ao agravo com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e **julgo prejudicado o agravo regimental** de fls. 83/87.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.023633-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : SIDCLEY RODILHA e outro

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

: SIVANIR ALVES DE SOUZA

APELANTE : JULIANA BUGNAR DE MELO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro

DESPACHO

À fl. 232, os apelantes requerem extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Todavia, a petição foi subscrita por advogado sem poderes para representar os apelantes em juízo, bem como não consta a assinatura da apelante Juliana Bugnar de Melo.

Assim, intimem-se os apelantes para, no prazo de 5 (cinco) dias:

1) proceder à assinatura faltante;

2) apresentar procuração com poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação (art. 38 do CPC).

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.035530-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARIA GIVACI DE OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOÃO BENEDITO DA SILVA JÚNIOR

REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE  
SAO PAULO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, que acolheu a preliminar argüida pela ré e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em favor da ré, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o disposto no artigo 11, § 2º da Lei nº 1060/50.

À fl. 207, a apelante requereu a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Embora o instrumento de procuração outorgado ao procurador da autora não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fl. 207 foi subscrita também pela própria autora, restando suprida a ausência de tal poder ao procurador. O pedido de renúncia em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado à fl. 207, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta. Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.03.000261-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : JOSE CELESTE BERNARDO e outro  
: VILMA TEREZINHA BERNARDO  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DESPACHO

Fl. 310.

Em face do requerimento formulado pelos apelantes, no sentido da realização de audiência de tentativa de conciliação entre as partes, encaminhem-se os autos ao operoso Gabinete da Conciliação para análise do pedido. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.03.001487-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : FABRICIO FERNANDES RIQUELME  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DA SILVA RAMOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, que julgou improcedente o pedido e condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução suspensa em razão da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

À fl. 275, o apelante informa que houve composição amigável acerca da dívida, razão pela qual requereu a desistência da ação.

Após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação (art. 269, V, do CPC) ou a desistência do recurso interposto.

Assim, intime-se o apelante para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar se renuncia ao direito em que se funda a ação ou se desiste do recurso.

No caso de renúncia ao direito, deverá o apelante apresentar procuração conferindo poderes ao patrono para renunciar, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.06.006711-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARTEMIS AMELIA MAURUTTO SANT ANA e outros

: MARIA APARECIDA REVELIEGO CID ENCINAS

: ODAIR JOSE AUGUSTO

: ALFREDO PRETTI

: ANA ROSA MARIANO POLOTTO

: MARIA REGINA CUNHA PICCOLO

: DIRCE MARIA SEBASTIANO (= ou > de 60 anos)

: ANTONIO CANTARIN

ADVOGADO : LEDA PEREIRA DA MOTA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Fls. 323/324. Manifestem-se os apelados.

I.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.14.001191-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ROBERTO CARLOS BARROSO e outro

: DEIZE FELICIO BARROSO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DEL VALHE LUIZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de anulação de execução extrajudicial, realizada na forma do Decreto-lei nº 70/66.

Sobre o pedido de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*(...)*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida".*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5o. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.053841-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : JOSE EUSTAQUIO DA COSTA e outros  
: BENEDITO ROSSI  
: ARMANDO LEVY FILHO  
: PAULO FURUMOTO  
: MARIA ADENIR DE MORAIS  
: PEDRO MENANI SOBRINHO  
: DEONILCE MILANO DE MORAES  
: MILTON FRAIANELLA  
: SEBASTIAO APARECIDO CANCIO  
: DORIVAL APARECIDO MULLER

ADVOGADO : DIJALMA LACERDA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.03.99.052710-9 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Eustáquio da Costa e outros, inconformados com a decisão proferida, nos autos de ação ordinária que objetivava a atualização monetária do saldo existente nas contas vinculadas do FGTS.

Alegam os agravantes que é devido o crédito decorrente da condenação em honorários advocatícios mesmo feita a transação na forma prevista pela Lei complementar nº 110/01.

Decido.

Por primeiro, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O caso em exame versa sobre o valor do pagamento da verba honorária em que a caixa foi condenada, observando-se adesão ao acordo da LC 110/2001.

Verifico que o termo de adesão ao acordo da LC 110/2001 foi firmado após o ajuizamento da ação, o fato é que tal circunstância não foi noticiada nos autos senão quando já existia trânsito em julgado da decisão de mérito que, por sua vez, agraciou o advogado com os honorários em questão. E como é de sabença geral, este crédito é autônomo e pertence ao próprio causídico. Da mesma forma que não é dado ao advogado impedir o autor de transacionar sobre seus direitos patrimoniais, a esta mesma parte não é dado transacionar sobre crédito pertencente ao seu patrono. Assim, razão não assiste ao agravante.

Em situações como essa tem aplicação o princípio da causalidade, pois a apelada CEF deixou de argüir matéria de defesa que se fosse levantada a tempo e modo devido, evitaria sua condenação ao pagamento da verba honorária. Como não o fez, levando a um prolongamento no processamento da demanda, deve arcar com as conseqüências de sua desídia processual.

Nesse sentido tem sido os precedentes desta Primeira Turma:

*PROCESSUAL CIVIL - FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU DEPÓSITO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM RELAÇÃO AOS AUTORES QUE ADERIRAM AO ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - HOMOLOGAÇÃO - INTERESSE DA PARTE AUTORA EM INTERPOR RECURSO - RECURSO PROVIDO.*

1 - Se a decisão recorrida atribui aos exeqüentes um encargo que era da Caixa Econômica Federal, ocasionando-lhes um gravame, possuem eles interesse em recorrer.

2 - Não obstante o entendimento anterior deste relator no sentido da incidência no caso da Lei nº 9.469/1997, cuja redação do seu art. 6º, § 2º, foi dada pelo artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu, em 16 de agosto de 2007, liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527 suspendendo a eficácia do artigo 3º da MP nº 2.226/01.

3 - Com a mencionada suspensão, a adesão dos requerentes ao acordo previsto no art. 7º da Lei Complementar nº 110/2001 não prejudica a execução dos honorários advocatícios, devendo a Caixa Econômica Federal suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado.

4 - Questão preliminar rejeitada e recurso provido. (TRF 3ª Região, AG 301211, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo)

Desse modo, afigura-se correto o valor atribuído aos honorários advocatícios.

Posto isto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Anote-se (fls. 97/98).

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066743-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : JOAO GUMERCINDO ROVEA

ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.015105-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão que, em sede de ação de revisão contratual c/c repetição de indébito ajuizada com o fito de obter a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, determinou a retificação do valor da causa, sob pena de indeferimento da inicial.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual do Tribunal Regional Federal, houve prolação de sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.005490-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : SANDRA MARA CARVALHO DUARTE e outro

: LEONARDO MARQUES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro



APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH, cumulado com a repetição do indébito e compensação.

Preliminarmente, não conheço da apelação, no tocante à nulidade do julgamento com fulcro no art. 285-A do CPC, vez que a sentença sequer faz tal alusão.

Fica à discrição do juiz a realização de perícia, que, como visto, a teve por desnecessária em vista do conjunto probatório.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSASIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETARIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EREsp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).*

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados*

anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores

controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*
2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*
3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*
4. *À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*
5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*
6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*
7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*
8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*
9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro*

em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento ".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida ".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5o. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Posto isto, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.02.002993-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : WILSON CARLOS GUIMARAES e outro

APELADO : OLIVALDO ROCHA DE LIMA e outro  
: MARIZA MARQUES ROCHA DE LIMA

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA ROSA MARTINS LAVESSO e outro

DESPACHO

Fl. 102: Indefiro o pedido de renúncia, tendo em vista que os advogados não comprovaram a ciência inequívoca da outorgante, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.02.013209-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : VALDIR ANTONIO FREITAS DA SILVA e outro  
: ELISABETE HARUMI YOSHIKAY DA SILVA

ADVOGADO : ANDRÉ WADHY REBEHY e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRÉ LUÍS PIMENTA E SOUZA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 126: Indefiro o pedido de renúncia, tendo em vista que os advogados não comprovaram a ciência inequívoca da outorgante, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.017705-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : PAULO HENRIQUE MAGALHAES FERREIRA e outro  
: SHIRLEI CARINA SILVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, declaração de quitação e repetição de indébito.

Fica à discricão do juiz a realização de perícia, que, como visto, a teve por desnecessária em vista do conjunto probatório.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.



O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei n° 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei n° 8.692/93, artigo 8° tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN n° 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETARIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisível, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas consequências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

**DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.**

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005. p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO

GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH. não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.024747-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARLENE DA SILVA LIMA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à ré, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, ficando a execução suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 311/313, os procuradores da autora renunciaram ao mandato e comprovaram o cumprimento do disposto no art. 45 do Código de Processo Civil.

Expedido mandado de intimação para que a autora constituísse novo patrono, a diligência restou negativa, consoante certidão do Sr. Oficial de Justiça aposta à fl. 318.

Nos termos do artigo 238, § único, do Código de Processo Civil, a parte tem o dever de atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva, o que não foi efetuado nos autos.

Verifica-se, assim, a ocorrência de causa superveniente de falta de pressuposto de existência da relação processual, posto que a capacidade postulatória constitui exigência legal para requerer em juízo, e tendo a autora deixado de sanar a irregularidade, há óbice ao conhecimento do recurso por lhe faltar pressuposto de admissibilidade.

Por estas razões, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.003356-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : LEONEL BOAVA DA SILVA  
ADVOGADO : OSNI EZEQUIEL FIGUEIRA ANTUNES e outro  
APELADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : ANDRÉ BARABINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro

DESPACHO

Fl. 128: Comprove o patrono a revogação dos poderes conferidos pelo Banco Santander Banespa S/A, juntando cópia da referida notificação aos autos.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.099182-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
AGRAVADO : MICROPACK COML/ LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.029113-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista dos fundamentos declinados no agravo reconsidero a decisão de fls. 278/280.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a decisão que, em sede de ação cominatória de obrigação de fazer, indeferiu a antecipação de tutela.

Conforme informação prestada pelo Juízo de origem (fls. 294/298), houve prolação de sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024938-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILSON DOS REIS e outros  
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUZA LIMA  
APELADO : JEFFERSON APARECIDO DE OLIVEIRA  
: JOSE LUIZ PINHO  
: SERGIO ANDRE CARVALHO  
: VALFREDO AZEVEDO FIGUEIREDO  
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA  
No. ORIG. : 98.00.00167-7 2 Vr SAO VICENTE/SP  
DESPACHO

Fl. 229. Tendo em vista que o requerente preenche o requisito do art. 1.211-A, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.039440-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ROSANGELA DA PENHA MARCHEZIM LESTINGI e outro  
: VAGNER LESTINGI  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
No. ORIG. : 97.00.50343-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH, cumulado com os pedidos de repetição de indébito e compensação. Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de

preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula disposta sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez



remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).*

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os fluxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recuperação progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-

*BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

*8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos. recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS. 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no Ag 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "*

*Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH. não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).*

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.**

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

**"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5o. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.007832-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOSE ALBUQUERQUE ALVES e outro

: MARINETE MARIA DA SILVA ALBUQUERQUE

ADVOGADO : SARAY SALES SARAIVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula disposta sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETARIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

**DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.**

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à*



taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edílson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.
3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.
4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".
5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.
6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.
7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.
8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido ".(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no Ag 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. " Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do

*seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).*

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*(...)*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5o. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do

imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (*STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217*).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.019570-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JUAREZ FERNANDES DIAS

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH, bem como a declaração de nulidade da execução realizada na forma do Decreto-lei nº 70/66.

A r. sentença, de 30.10.07, acolhe a preliminar e julga extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do C. Pr. Civil e condena a parte autora em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 11, § 2º da L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão.

Relatados, decido.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.

Nessa esteira de pensamento reconhece-se a legitimidade do "gaveteiro", o cessionário dos direitos do financiamento, para propor a revisão do contrato ou suspensão dos atos executórios extrajudiciais.

Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.004/90 (*STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06*).

Assim, verificada a cessão de direitos do mutuário original André Aparecido Rodrigues Gonçalves (fs. 41/50) para a parte autora Juarez Fernandes Dias, em 09.10.03 (fls. 51/54), sem a comprovação da anuência do agente financeiro, resta irregular e inválida a transferência.

De tal sorte, o cessionário é parte ilegítima para a presente demanda, nos termos do art. 267, VI do C. Pr. Civil.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.019584-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : MARTA DOS SANTOS ORNELAS

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH, cumulado com o pedido de repetição de indébito.

A requerente, em petição firmada por ela e pelo respectivo patrono e com a expressa concordância da Caixa Econômica Federal (fls. 180), renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Regularmente formulado e atendido o disposto no artigo 38 do CPC com a inequívoca ciência dos requerentes, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V, CPC e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.019884-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : ISILDA ROSANA BRUSCHINI

ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Fls. 190/191

Em face do requerimento formulado pela apelante, no sentido da realização de audiência de tentativa de conciliação entre as partes, encaminhem-se os autos ao operoso Gabinete da Conciliação para análise do pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.022042-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

APELADO : JENS OLESEN

ADVOGADO : WILSON DONATO

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 06.03.08, condena a ré ao depósito das diferenças correspondentes à correção dos saldos da conta vinculada, nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal pleiteia que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Prescreve o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-40,

em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *ibid.*, p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data posterior a 28.07.2001, prevalecendo a regra do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para excluir da condenação o pagamento da verba honorária, mantida no mais a sentença apelada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.027502-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

APELADO : AGILDO DE SOUZA e outro

: ELAINE SERRANO DE SOUZA E SOUZA

ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de declaração de quitação do saldo devedor pela cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS, referente ao contrato decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Relatados, decido.

A Caixa Econômica Federal - CEF arguiu sua suposta ilegitimidade passiva, questão que agora está pacificada por Súmula editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, identificada pelo nº. 327 e assim redigida: "Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação." Fica então afastada esta questão.

Em se tratando de contrato em que prevista a cobertura do FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, porquanto administradora do fundo.

Seguindo este raciocínio, é conclusão lógica que, em possuindo o contrato cobertura do FCVS, que torna legítima a presença da CEF na demanda, a competência para o julgamento é da Justiça Federal (*STJ, 2ª Turma, REsp n. 310.306-PE, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 18.08.05, DJ 12.09.05, p. 263*).

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS tem como objetivo a cobertura de eventual saldo residual existente no contrato depois de transcorrido o prazo avençado e pagas todas as prestações mensais.

Com o advento da Lei nº 8.100/90 e modificações introduzidas pela Lei nº 10.150/01, limitou-se a cobertura do FCVS a somente um saldo devedor, mantendo a cobertura do fundo a mais de um saldo devedor, para contratos firmados anteriormente à 05/12/90 (*STJ, 1ª Turma, REsp n. 902.117-AL, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 04.09.07, DJ 01.10.07, p. 237; STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 611.325-AM, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 23.08.05, DJ 06.03.06, p. 306*).

Firmado o contrato de mútuo em 23/03/1983 (fl. 38/40.) está garantida a cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS, após o pagamento de todas as prestações e declarada a quitação do financiamento com a conseqüente liberação de hipoteca que recai sobre o imóvel.

O agente financeiro recebeu da parte autora os valores para que antecipasse as prestações devidas em 17/07/98, declarando a quitação do contrato (fl. 42).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.027612-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOAQUIM GUETE

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, não inclusão do nomes da parte autora nos cadastros de inadimplentes e suspensão de atos de execução extrajudicial.

Relatados, decido.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, pois as planilhas apresentadas são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato. Cumpre observar que a planilha apresentada pelo autor, defendendo valores inferiores aos das prestações mensais, visa o acolhimento das razões de direito que alega possuir e que foram afastados um a um.

Tratando-se de matéria de direito e adequando-se o objeto da demanda ao disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, não há falar em nulidade da sentença.

A alegação de prescrição suscitada pela CEF não prospera porquanto vigente o contrato na data da propositura da ação e por se tratar de relação de trato sucessivo.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não

significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO,*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*



III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisível, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela *Price*, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.**

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à*

variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8.177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

**"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC nº 2002.71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 5ª Região, AC n.º 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obteve êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n.º 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n.º 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n.º 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 691929 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior,

DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no Ag 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 271112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha."(TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. *Apelação desprovida* ".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1ª. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Caso tenha sido iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Ocorrendo a inadimplência contratual, e materializando-se a hipótese prevista no contrato de que em caso de não pagamento haverá a inclusão do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes não há falar em ilegalidade ou dano moral a ensejar indenização.

Essa prática está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor e não caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.

Admite-se, contudo, a concessão de liminar a impedir a inscrição do nome dos mutuários dos cadastros de proteção ao crédito ou a sua retirada, caso haja o pedido e o depósito do valor incontroverso das prestações vencidas e vincendas (STJ, 4ª Turma, AGRAGA 200500461324, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 14/04/09, DJe 27/04/09; STJ, 3ª Turma, RESP 200500934621, Relator Ministro Castro Filho, j. 27/03/07, DJ 16/04/07, p. 185).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.005657-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : JOAO GUMERCINDO ROVEA

ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.015105-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão que, em sede de ação de revisão contratual, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Constata-se por meio do ofício de fls. 495/500 que foi proferida sentença nos autos da ação originária, julgando improcedente o pedido.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046136-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : RENATO LUNA

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.004426-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

Conforme informação prestada pelo Juízo de origem (fls. 190/203), houve prolação de sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.003604-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

APELADO : WERNER MITTELDORF (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RICARDO ROVITO e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 31.03.08, condena a ré a depositar na conta vinculada ao FGTS do autor, aplicando o percentual de 42,72% e 44,80%, correspondentes ao IPCs dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, descontados os valores já concedidos, com correção monetária segundo os critérios aplicados aos depósitos do FGTS, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e a pagar os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a CEF requer que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória n. 2.164-41.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Prescreve o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-41, em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ

27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *ibid.*, p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data posterior a 28.07.01, prevalecendo a regra do artigo 29-C da L. 8.036/90.

Posto isto, com base no art. 557, § 1-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para excluir da condenação a verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.008698-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

APELADO : JOSE EDUARDO NUNES FERREIRA FILHO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MM<sup>a</sup>. Juíza Federal da 26<sup>a</sup> Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil.

À fl. 76, a apelante informa que houve amigável entre as partes, razão pela qual requer a extinção do feito.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, a negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Conforme informa a CEF, à fl. 76, houve acordo amigável entre as partes, razão pela qual não mais subsiste a utilidade e necessidade no julgamento da apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente de interesse recursal.

Isto posto, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.012975-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JORGE DE SOUZA

ADVOGADO : CECI P SIMON DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispendo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*



IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETARIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

**DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.**

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à*

taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edílson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*
3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*
4. *À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*
5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*
6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*
7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*
8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*
9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "*  
*Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do*

*seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).*

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*(...)*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

*A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5o. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)*

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do

imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (*STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217*).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.015943-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: EDILAINÉ PEDRO DA COSTA SILVA

ADVOGADO : IVONE DOS SANTOS FAVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

DESPACHO

Fl. 200. Nos termos da Resolução nº 258/2004, encaminhem-se os autos ao Programa de Conciliação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.008284-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOAO CARLOS TAVARES

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 15.01.08, julga extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do C. Pr. Civil, no que tange ao período de março de 1990, julga improcedente os demais pedidos e isenta a parte autora ao pagamento de honorários nos termos do art. 29-C da L. 8.036/90 e devido a assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas.

Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro

de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.*

*1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.*

*2. Agravo regimental provido".(AGREsp 257798 PE, Min. Laurita Vaz)".*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.002822-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : JOSE FERREIRA LEITE FILHO

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 02.10.08, condena a ré a depositar na conta vinculada ao FGTS a diferença resultante da aplicação sobre o saldo a título de correção monetária que deveria ter sido aplicada no percentual de 42,72% e 44,80%, nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do C. Civil cc art. 161, §1º do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do disposto no art. 29-C da L. 8.036/90.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 70, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo autor.

Em seu recurso; a CEF suscita preliminarmente falta de interesse de agir em virtude do acordo firmado entre as partes e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, a notícia, trazida pela parte ré, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001 veio acompanhada de microfilmagem dos termos de adesão assinados pelos fundistas, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo. Necessário dizer também que a microfilmagem de documentos públicos é um procedimento regular, disciplinado na Lei nº 5433/68 e no Decreto nº 1.799/96, sendo que as certidões, os traslados e as cópias fotográficas obtidas diretamente dos filmes produzem os mesmos efeitos legais dos documentos originais.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

*"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".*

Por fim, nem se cogite de questionar a validade do acordo celebrado ou noticiado após proferida a sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial.

Posto isto, homologo o acordo celebrado pelo autor, a fim de que produza seus jurídicos e legais efeitos, julgo extinto o processo, com fundamento no artigo 7º da Lei Complementar nº 110/2001 e no artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.005901-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : CTEEP CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA  
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL  
SUCEDIDO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
AGRAVADO : MIRIAM MITTENBERG PETERLEVITZ e outros  
ADVOGADO : THIAGO RAMA VICENTINI  
SUCEDIDO : THEOPHILO RICARDO PETERLEVITZ falecido  
AGRAVADO : NELLY RAQUEL PETERLEVITZ BASSORA  
: NANCY RUTE PETERLEVITZ CAMARA  
: LESLIE TEOFILO PETERLEVITZ  
: LIONEL GILBERTO PETERLEVITZ  
: NOEMIA RODHE PETERLEVITZ  
ADVOGADO : THIAGO RAMA VICENTINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.00.31790-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante do requerimento de fl. 455, homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, após o decurso do prazo para recorrer.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009496-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO NOVA GUARULHOS II  
ADVOGADO : EUZEBIO INIGO FUNES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA  
PARTE RE' : SANDRO BRACIOLI QUIROGA e outro  
: IRACEMA DE LIMA QUIROGA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 2008.61.19.010135-0 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante do ofício de fl. 85/100, informando a prolação de acórdão pelo E. STJ,



decidindo o Conflito de Competência n.º 102.322-SP, para declarar competente o Juízo de Direito da 7.ª Vara Cível de Guarulhos - SJ/SP.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015252-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : CRW IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : ANNA CECILIA ARRUDA MARINHO

: ANA FLAVIA IFANGER AMBIEL DE CASTRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : WAGNER FRANCISCO GALVAO TRUGLIO e outros

: CARLOS ROBERTO DE CAMPOS

: RUBENS DE CICCO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.19.006776-3 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Ante a certidão de fl. 137, segundo a qual, não foram procedidas as anotações requeridas, tendo em vista que o advogado Fábio Boccia Francisco, OAB/SP 99.663, não possui procuração ou substabelecimento juntado a estes autos, manifestem-se os causídicos subscritores da petição de renúncia aos poderes que lhes foram outorgados pela agravante (fl. 136), no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023196-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : NELSON ROBERTO MARCONDES SILVESTRIN e outro

: MARCIA REGINA GARBELINI SEVILLANO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.014062-8 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante da informação contida no ofício de fls. 135/138, informando a prolação de sentença nos autos da ação principal, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024677-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : RICARDO SIMARRO ROSELLO e outro  
: MARIA ROSELI DANELUZ SIMARRO  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.009765-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 67/68

Tendo em conta que o juiz de primeiro grau reconsiderou expressamente a decisão agravada, julgo prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029485-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SARAH LOUREIRO  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.015674-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 77/92.

A agravada informou que o MM. Juízo de Origem proferiu sentença nos autos da ação originária.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento ao agravo** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035259-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA BERNUCI DOS SANTOS e outros  
: MARCIA BARONI  
: OSNI MARTINS  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.61.00.016647-2 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão da tutela antecipada, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação dos agravantes, apenas no efeito devolutivo.

Relatam os agravantes serem servidores do INSS, bem como estavam submetidos até 31/05/2009 à jornada de trabalho de trinta horas semanais e que estão sendo compelidos, desde 01/06/2009, a trabalharem quarenta horas semanais, sob pena de redução da remuneração. O juiz a quo concedeu a liminar, garantindo aos impetrantes o cumprimento da jornada semanal de 30 (trinta) horas, sem a redução do valor nominal de seus rendimentos. Posteriormente, contudo, denegou a segurança sem revogar expressamente a liminar.

Sustentam, em síntese, que o art. 14 da Lei n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009 é omissivo com relação ao recebimento do recurso de apelação com relação à sentença denegatória da segurança, aplicando-se subsidiariamente a regra geral prevista no art. 520 do CPC. Requerem, a antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento no art. 558 do CPC, em face do dano grave e irreparável que os agravantes estão sujeitas.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, criou-se novo regime jurídico para interposição do recurso de agravo de instrumento, estabelecendo seu cabimento somente nas hipóteses excepcionais previstas na Lei ou naquelas suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A controvérsia cinge-se aos efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação interposto em face de sentença denegatória da segurança.

Estabelece o § 3.º do art. 14 da Lei n.º 12.016/2009 que: "a sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar".

A regra é clara quanto à subtração do efeito suspensivo da apelação nos casos em que a sentença for concessiva, isto é, favorável ao impetrante. Contudo, no que tange à denegação da segurança, realmente há quem diga em sede doutrinária, que há o duplo efeito do recurso. Nesse sentido, aliás, a doutrina de Cassio Scarpinella Bueno, in A Nova Lei do Mandado de Segurança.

No entanto, é entendimento pacífico na jurisprudência do E. STJ e desta Corte, que a apelação da sentença denegatória da segurança só deve ser recebida no efeito devolutivo ante o caráter de urgência da ação mandamental, aplicando-se, todavia, a suspensão dos efeitos da sentença quando houver lesão grave e de difícil reparação, com fundamento no art. 558, caput e parágrafo único do CPC. Destaque-se, nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITOS DA APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA DA ORDEM 1 - O STJ reconhece, em casos excepcionais, a possibilidade de sustentar ambos os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede mandado de segurança ou a de manter os efeitos da liminar, até o julgamento da apelação. 2 - Quanto ao conteúdo não assiste razão à agravante, de acordo com a jurisprudência dominante, o ISS integraria o faturamento e a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3 - Agravo não provido.*

(AI - 336691, Relator(a) Des. Fed. NERY JUNIOR, Órgão julgador TERCEIRA TURMA, DJU 07/07/2009, p. 333).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES DO STJ. AUSENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 558 DO CPC. 1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Mesmo sem a juntada da cópia integral do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa compreende - se perfeitamente a controvérsia objeto do agravo, tendo em vista os demais documentos que o instruem. Preliminar rejeitada. 3. Nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o caráter célere e urgente da ação mandamental. 4. Se a sentença concessiva da segurança, que determina a correção do ato tido como ilegal, deve ser executada provisoriamente (parágrafo único, art. 12, da Lei nº 1.533/51), não existe motivo para que, denegada a segurança, o ato de autoridade atacado não seja convalidado, uma vez que reconhecidamente realizado no interesse público, devendo produzir seus efeitos imediatos. 5. Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação que tem por objeto a liberação de mercadorias importadas, as quais foi imposta a pena de perdimento e multa de 100% sobre o valor declarado). 6. Precedentes do STJ - (RESP - RECURSO ESPECIAL - 802044, Processo: 200502001011, UF: RJ, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 13/03/2007, Documento: STJ000740510, DJ DATA: 09/04/2007, PÁGINA: 233, MINISTRO LUIZ FUX). 7. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(AI 339910, Relator(a) Des. Fed. LAZARANO NETO, Órgão julgador SEXTA TURMA, DJU 29/06/2009, p. 320).

Na hipótese em causa, constata-se a relevância da fundamentação e a existência de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558 do CPC. Verifica-se, a lesão grave e de difícil reparação em virtude de que os agravantes terão

descontados os valores recebidos da Administração, a título de verba alimentar, antes do julgamento do recurso de apelação, em que pese os terem percebidos amparados por decisão judicial prolatada em sede de liminar.

A relevância da fundamentação decorre do fato que a jurisprudência pátria é pacífica no sentido de ser descabida a reposição dos valores pagos indevidamente pela Administração Pública em virtude de inadequada interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores no recebimento dos valores, ainda mais, quando amparados por decisão judicial e tratando-se de verbas de caráter alimentar, tal como ocorreu no caso em foco.

Destaque-se, nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. DIÁRIAS. DESCONTO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DETERMINAÇÃO CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.*

*- Não se verifica a ilegalidade no ato apontado como coator, sob o fundamento da ofensa ao devido processo legal administrativo, considerando que a implementação dos descontos decorrentes da anulação de atos administrativos prescinde de sua observância, nos termos da orientação jurisprudencial consolidada no Pretório Excelso, constantes das Súmulas nº 346 e 473.*

*- No entanto, a questão do desconto ou repetição de verbas remuneratórias recebidas por servidor público, desde que de boa-fé, e pagas pela administração por erro na interpretação de norma jurídica não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada em nossas Cortes Superiores, que reconhece a inexistência da devolução em razão da sua natureza alimentar, consoante os arestos seguintes:*

*- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

(AMS 305498/SP, Relator Juiz Federal Convocado ALEXANDRE SORMANI, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJU 24/09/2009, p. 60)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DECADÊNCIA. LEI 9.784/99. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.*

*I - A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos (artigo 53 da Lei 9.784/99).*

*II - O artigo 54 e parágrafo primeiro da Lei 9.784/99 ressalva que o dever de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, salvo comprovação de má-fé, que, no caso em apreciação, iniciou-se no ano de 2000, data de publicação do primeiro pagamento supostamente ilegal, a teor do parágrafo primeiro.*

*III - Não se pode exigir a restituição ao erário quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, desde que não tenha havido má-fé do servidor que recebeu.*

*IV - Preliminares afastadas. Apelação e remessa oficial improvidas.*

(AMS 308110/SP, Relatora Des(a). Fed. CECILIA MELLO, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, DJU 03/10/2008).

Posto isto, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º - A, do C. Pr. Civil, posto que a decisão agravada encontra-se em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038512-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : LIANE TOUMA e outro

ADVOGADO : ERIC RIEMMA

AGRAVADO : ANDRE LUIS BORBA DA SILVA

ADVOGADO : SOLANGE PRADINES DE MENEZES

INTERESSADO : CLINICA DR ANDRE BORBA LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.043592-9 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 2007.61.82.043592-9, em trâmite perante a 12ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que excluiu os co-executados Liane Touma e André Luís Borba da Silva do pólo passivo, este último de ofício e sob o fundamento de que a revogação do art. 13 da Lei 8.620/93 trouxe a necessidade de demonstração dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Alega, em síntese, que os nomes dos co-responsáveis constam da CDA e da inicial da execução fiscal, razão pela qual está presente a legitimidade passiva, haja vista a presunção de certeza e liquidez do título, e que o art. 13 da lei n.º 8.620/93 deve ter aplicação porque vigente ao tempo da ocorrência dos fatos geradores.

É o relatório.

Decido.

A Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso, mas apenas quanto à exclusão de André Luís Borba da Silva, na medida em que a de Liane Touma foi requerida pela própria exequente, a configurar preclusão lógica.

Posto isso, passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Inicialmente, cumpre destacar que a questão da responsabilidade tributária dos sócios e administradores pelo não recolhimento das contribuições sociais ganhou novos contornos com a edição da Medida Provisória n.º 449, de 03 de dezembro de 2008.

Citado instrumento normativo, em seu artigo 65, inciso VII, expressamente revogou o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, o qual servia de substrato legal para a caracterização da responsabilidade solidária dos sócios e dirigentes.

Todavia, este novel regramento não alcança os fatos geradores já aperfeiçoados, uma vez que, como é cediço, as normas tributárias, em regra, aplicam-se aos fatos geradores futuros e aos pendentes (artigo 105 do Código Tributário Nacional).

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do citado *Codex* estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

O Código Tributário Nacional estabelece, no art. 204, que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

E a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "*não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*" (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Nessas condições, compete ao sócio, quando inscrito como co-responsável pela dívida exequenda, comprovar, pela oposição de embargos do devedor ou, não havendo necessidade de dilação probatória, por meio de exceção de pré-executividade, sua ausência de responsabilidade para com a dívida, a permitir sua exclusão do executivo por ilegitimidade passiva.

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os co-executados, que figuram na CDA como co-responsáveis pela dívida tributária. Como revela a análise dos autos, a exclusão aqui tratada foi promovida de ofício, sem, portanto, que o agravado tivesse atuado no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

Assim, ao menos por enquanto deve André Luís Borba da Silva permanecer no pólo passivo do feito. Por esses fundamentos, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038512-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LIANE TOUMA e outro  
ADVOGADO : ERIC RIEMMA  
AGRAVADO : ANDRE LUIS BORBA DA SILVA  
ADVOGADO : SOLANGE PRADINES DE MENEZES  
INTERESSADO : CLINICA DR ANDRE BORBA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.043592-9 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o presente agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que excluiu os sócios do polo passivo da ação executiva (fls. 86/87).

Assim, remetam-se os autos à UFOR para que proceda à retificação do polo passivo, excluindo a Clínica de Oftalmologia Dr. André Borba Ltda. e incluindo Liane Touma e André Luis Borba da Silva, os quais passarão a constar como agravados.

Após, intimem-se os agravados da decisão de fls. 91/94.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039756-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : GISELA SAPEDE RODRIGUES SILVA e outros  
: DANIELA PAZINI DE MOURA  
: LILIAM CARLA SILVA CINTRA  
: ELIZABETE ALVES DE LIMA FUKAYA INOUE  
: THAIS FLORES KEIFER ARAUJO  
: MARIA ELISA FEDATTO PINHEIRO  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.021521-5 9 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por GISELA SAPEDE RODRIGUES SILVA e OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 2009.61.00.021521-5, em trâmite perante a 9ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de liminar para assegurar o direito à jornada semanal de 30 (trinta) horas, sem qualquer redução da remuneração ou das vantagens que forem concedidas posteriormente à carreira.

Conforme noticiado às fls. 338/342vº, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000135-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JORGE NARCISO BRASIL e outro  
AGRAVADO : PATRICIA BARBOSA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.025649-7 12 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face da decisão do juízo que reconheceu a sua incompetência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível para julgamento da ação monitória ajuizada com valor inferior a 60 salários mínimos.

Sustenta que a Lei nº 10.259/2001, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível, fixando, contudo, exceções nas quais a demanda não poderá ser processada.

Assevera, assim, a competência da Justiça Federal de primeiro grau para processar e julgar a demanda, pois, nos termos do artigo 6º, inciso II, da Lei nº 10.259/2001, as empresas públicas federais somente podem atuar nos juizados quando estiverem no pólo passivo da ação, não sendo a hipótese dos autos.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal - dispõe competir ao juizado o processamento, conciliação e julgamento das causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos, salientando que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado a sua competência é absoluta.

Independentemente do montante atribuído à causa, referido diploma legal confere também exceções ao comando descrito no artigo 3º, *caput*, podendo-se destacar a previsão contida no artigo 6º, inciso I, que delimita o pólo ativo da ação, somente autorizando o ajuizamento de demanda por pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte.

Como se vê do caso em comento, a demanda foi proposta pela caixa Econômica Federal, que, como cedição, na condição de empresa pública, não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, sendo de rigor, portanto, a remessa dos autos ao Juízo comum federal.

Na esteira do que foi dito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*" CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal ( caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo." (CC 2009.01154840, 2ª Seção, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, j. 26.08.2009, v.u)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Posto isto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com base no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000420-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ARRAIAL DO CABO  
ADVOGADO : CLAUDETE DEMARCHI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro



ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2004.61.03.008199-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONDOMÍNIO EDIFÍCIO ARRAIAL DO CABO, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação sumária de nº 2004.61.03.008199-9, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), que, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, acolheu os cálculos de liquidação apresentados pelo autor e determinou a expedição de alvará de levantamento dos valores depositados judicialmente.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000662-5/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA E SILVA FERRO e outro  
: JOSE PEREIRA FERRO  
ADVOGADO : STÉFANO RODRIGO VITÓRIO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2004.61.12.005673-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação monitória de nº 2004.61.12.005673-8, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP), que determinou à agravante que providenciasse o demonstrativo do débito atualizado nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifestem-se os agravados, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000858-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : FATIMA MARCONDES MOREIRA e outros  
: IVANI MARIA LANFREDI RODRIGUES  
: MARIA DE LOURDES NOVAES SILVA  
: ROSA MARIA DE MOURA FERRARI ALMEIDA

: VERA LUCIA APARECIDA COELHO MACEDO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA ALVES CHAVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 97.04.06785-2 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Fátima Marcondes Moreira e outros em face da decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu o processamento de seu recurso de apelação em face da decisão que declarou prescritos os seus créditos.

Decido.

Em princípio, observo que a admissibilidade do recurso subordina-se a requisitos subjetivos - legitimidade para recorrer, e objetivos - recorribilidade, tempestividade, singularidade, adequação, preparo, motivação e forma.

No hipótese ventilada, presente a adequação do recurso originalmente manejado pelos agravantes, senão vejamos.

É cediço haver um recurso próprio para cada espécie de decisão judicial. Diz-se, por isso, que o recurso é cabível, próprio ou adequado quando corresponda à previsão legal para a espécie de decisão impugnada.

É assim que o artigo 162 do Código de Processo Civil ensina que os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos, prevendo ademais que a decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente. Nessa linha, o artigo 522 do mesmo diploma legal prevê que das decisões interlocutórias caberá agravo. Paralelamente o artigo 513 do mesmo diploma legal prevê que da sentença caberá apelação, esclarecendo sobre a possibilidade de interposição de apelação em face de decisão que implica em alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 do CPC.

Desta feita, correto o agravante ao insurgir-se em face da decisão que declarou a prescrição de seus créditos pela via do recurso de apelação e não agravo de instrumento; uma vez que o sistema processual brasileiro prevê apenas um recurso para cada decisão judicial. Assim, se o ato judicial rejeitou o pedido do credor, percutindo o mérito de sua pretensão executória, o recurso cabível é o de apelação, nos expressos termos dos artigos 513, que trata do princípio da unirrecorribilidade das decisões judiciais, e 296, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, faço transcrever nota de Theotônio Negrão, em comentários ao citado artigo 295, *caput*:

*Art. 295: 10. Quando o juiz indefere a petição inicial por motivo de decadência ou prescrição, há encerramento do processo com julgamento do mérito (SIMP- concl. XXVI, em RT 482/271).*

Assim, são essas razões para demonstrar que o recurso cabível seria o de apelação.

Posto isto, dou provimento ao recurso, com base no artigo 557, parágrafo, 1-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Às providências.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001206-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : NATALINO TAKESHI HIGUCHI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.037289-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de execução de sentença, determinou que os juros de mora fossem calculados ao percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação.

Consta dos autos o ajuizamento de ação ordinária com vistas à recomposição do saldo das contas vinculadas do FGTS dos autores. Sentenciado o feito, restou julgado procedente o pedido e a Caixa Econômica Federal - CEF condenada a proceder a recomposição em relação aos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990 com a utilização dos percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente, com acréscimo de juros de mora à ordem de 6% ao ano. Apresentados os cálculos pela CEF, o agravante discordou da conta, entendendo que o cômputo dos juros moratórios deverá ser feito com a aplicação da Taxa SELIC.

É o relatório. Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

É o relatório.

Decido.

A r. decisão não merece reforma no que tange à quantificação dos juros moratórios. O artigo 406 do Código Civil de 2002 estabelece que, à falta de convenção da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, serão eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

O aludido artigo 406 do Código Civil deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que dispõe que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês".

Não há como sustentar a incidência da taxa SELIC, prevista no artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95 e artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Com efeito, a referida taxa SELIC não tem natureza meramente moratória, mas também compensatória, já que embute a expectativa inflacionária, sendo cobrada sem qualquer cumulação com correção monetária. Em outras palavras, a taxa SELIC não pode "ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 267.080-SC, DJ 10.11.2003, p.150).

Contudo, o artigo 359 do Código Civil, ao tratar da mora do devedor, dispõe que este responde "pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado".

Resta claro, portanto, que a interpretação sistemática do Código Civil, que prevê atualização monetária e juros no caso de mora, leva à conclusão da inaplicabilidade da taxa SELIC, que, como visto, tem natureza também compensatória e inclui a atualização monetária.

Nesse sentido dispõe o Enunciado nº 20 do Conselho da Justiça Federal, formulado e aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em setembro de 2002, conforme anota Theotonio Negrão, in *Código Civil e legislação civil em vigor*, 22ª edição, nota 2 ao artigo 406:

Enunciado nº 20 - Art. 406: a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês.

A utilização da taxa SELIC como índice de apuração dos juros legais não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, se resultarem juros reais superiores a 12% (doze por cento) ao ano.

No sentido da aplicabilidade da taxa de juros moratórios de 1% ao mês prevista no artigo 406 do Código Civil combinado com artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional nas ações condenatórias de diferenças de FGTS situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 2000.61.08.006346-0, Relatora Des.ª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 21.03.2006, p. 413; AC 96.03.030517-0, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.11.2005, p. 581.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001370-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : AURELIO DIAS SANTOS e outro  
: EDNEIDE SOARES DE FREITAS  
ADVOGADO : ERIVANDA CAVALCANTE MENDES DE VASCONCELOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.026657-3 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória nº 2007.61.00.026657-3, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São Paulo (SP), que declarou a incompetência do Juízo para o processamento e julgamento do feito e determinou a remessa dos autos ao MM. Juiz Federal distribuidor da Subseção Judiciária de Juazeiro do Norte (CE), pertencente à Justiça Federal de Primeiro Grau da 5ª Região, para distribuição a uma de suas Varas cíveis.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que a agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, ensejando o não conhecimento do presente recurso.

A Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte posição:

*"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' [www.stj.gov.br](http://www.stj.gov.br), Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)*

Por essa razão, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, já que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001460-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : UMBERTO LUIZ FERRAZ DE CAMPOS e outro

: LUCIMEIRE DE LURDES DE GODOY  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.021742-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por UMBERTO LUIZ FERRAZ DE CAMPOS e Outro, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2009.61.00.021742-0, em trâmite perante a 10ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Da análise dos autos, verifica-se que os agravantes acostaram cópia parcial da decisão agravada, razão pela qual o presente recurso não pode ser conhecido, ante a deficiência na formação de seu instrumento.

Por oportuno, cumpre ressaltar o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a juntada de cópia incompleta equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior. Confira-se:

*"Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.*

*1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.*

*2. Embargos de declaração rejeitados".*

*(STJ, 3ª Turma, EDcl no AG 555498/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03/08/2004, v.u., DJ 13/09/2004, p. 233).*

Por essa razão, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim Nro 1143/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.020917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TELEXPORT IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151-153  
No. ORIG. : 95.00.34720-2 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PRODUTO PARA CONSUMO. VEÍCULOS AUTOMOTORES. DECRETO 1.343/1994. FATO GERADOR. REGISTRO DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO.

Cinge-se a celeuma à definição do momento de ocorrência do fato gerador do imposto sobre importação de produtos estrangeiros (art. 153, I, da CF).

Impõe-se a observância do quanto disposto no art. 19, do CTN, e no art. 23, do Decreto-lei 37/1966. Irrelevante a data em que registrada a declaração de trânsito aduaneiro.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.013117-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 91/94  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : CARLA PEDROZA DE ANDRADE  
INTERESSADO : FRIGORIFICO VALE DO RIO GRANDE S/A  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 95.00.00006-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 98.03.039933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outros  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220-227  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.30895-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

O aresto objurgado padece de contradição. Ao tempo em que reconheceu a inconstitucionalidade da majoração da alíquota apurada em 31/12/1990, nos termos da Lei n. 8.114/1990, por violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, (art. 195, §6º, da CF), considerou devida a aplicação da alíquota de 14%, fundamentado no parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 7.856/1989, que, por seu turno, prevê o recolhimento exclusivamente no exercício financeiro de 1990, correspondente ao período-base de 1989.

O *mandamus* foi impetrado para eximir a impetrante do pagamento da Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), instituída pela Lei n. 7.689/1988 e incidente sobre o seu lucro apurado em 31/12/1990.

Embargos de declaração acolhidos para excluir do voto o parágrafo que antecede o dispositivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.014071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ROLAMENTOS FAG LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/176  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários 336.134 e 527.602, considerou constitucional a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%.

2. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.016543-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/160  
INTERESSADO : EMPRESA NACIONAL DE SEGURANCA LTDA e outro  
: VANGUARDA SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. PIS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo do PIS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.
3. A questão acerca do alargamento da base de cálculo do PIS encontra-se consolidada pela Corte Guardiã da Constituição da República, que reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 no Recurso Extraordinário 585.235, reconhecendo a repercussão geral da questão constitucional.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.017015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIPEL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO STELIOS NIKIFOROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. AÇÃO EM QUE SE DISCUTE APENAS A COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO, RECONHECIDO EM AÇÃO JUDICIAL DIVERSA.

Embora esta Turma tenha consolidado o entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito (AMS nº 96.03.093930-7, Des. Federal Cecília Marcondes, DJU de 08.12.99 e AC nº 2001.03.99.012298-2, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01), há que se reconhecer a sua não ocorrência.

Este Tribunal já decidiu que "o ajuizamento da anterior ação meramente declaratória ou de mandado de segurança, questionando o tributo/contribuição, importa em interrupção do prazo prescricional, pelo que não se pode reconhecer a prescrição do direito à restituição contando-se o prazo diretamente do ajuizamento da subsequente ação de restituição, sem que se considere a interrupção pela anterior ação e a não fluência do prazo enquanto esta ação tem sua regular tramitação" (AC 200003990078484, Turma Suplementar da 2ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, DJU de 23/08/07, p. 1257).

No que concerne ao pedido de compensação, Esta Turma se posicionou sobre o tema (v.g., AC 2003.03.99.016061-0), afirmando que não pode ser aplicada à espécie a Lei 9.430/96, inclusive com a alteração promovida pela Lei 10.637/2002 para permitir a compensação por iniciativa do contribuinte para posterior homologação da Administração, sob o fundamento (i) da inaplicabilidade do direito superveniente e (ii) tendo em vista que a opção pelo pedido de compensação na via judicial exclui o direito previsto na Lei 9.430/96 restrito à via administrativa.

Ressalvando meu posicionamento sobre a matéria, que possibilitava a aplicação da legislação superveniente às compensações ainda pendentes de efetivação, ao fundamento primordial de que a lei regente da compensação é aquela



vigente no momento em que se realiza o encontro de contas e não aquela vigente no momento do pagamento indevido ou por ocasião da propositura da demanda, conforme parte da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 608734/SP e RESP 590857/MG), acompanho o entendimento desta Turma do Tribunal, para possibilitar a compensação dos valores recolhidos ao FINSOCIAL somente com parcelas da mesma exação, nos termos da Lei 8.383/91, resguardando-se o direito do contribuinte efetuar, na via administrativa, se assim desejar, e por sua conta e risco, a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/96 (alterada pela Lei n. 10.637/02).

Assim, viável a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, conforme pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores (RESP 277763).

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Até fevereiro de 1990, aplica-se o IPC; de março a dezembro de 1991, o INPC; de janeiro/92 a dezembro/95, a UFIR; e, a partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no Resp 658786).

Saliento que o art. 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no art. 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Por fim, no que pertine aos honorários advocatícios, mantenho a condenação como imposta pela sentença, eis que de acordo com o entendimento da Turma, não se mostrando o valor excessivo, sendo condizente com a complexidade da demanda e com o baixo valor atribuído à causa.

Pelo parcial provimento da apelação e da remessa oficial, para possibilitar a compensação apenas com parcelas da COFINS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.017565-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : COML/ GREEN CLEAN LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outros

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/149

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a alíquota da COFINS de 2% para 3%, uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota.

2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.017625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : AEROPORTO CIA DE AUTOMOVEIS e filia(l)(is)  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/163  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%, uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento de alíquota.
2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.018644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVANTE : DIAS DE SOUZA VALORES SOCIEDADE CORRETORA LTDA  
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 422/424

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS INOMINADOS. COFINS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.
3. O artigo 557 do CPC alcança o reexame necessário (Súmula n. 253 do STJ).
4. O agravo da empresa veiculou argumentos não trazidos em sua petição inicial, situação que evidencia o acerto da decisão agravada diante da inovação de fundamentos apresentados.
5. O STF, no RE 527.602, considerou constitucional a alíquota da COFINS de 2% para 3%, uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota.
6. Agravos inominados não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.019344-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 349/352  
INTERESSADO : REPAR VEICULOS E AUTO PECAS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.
3. A questão acerca do alargamento da base de cálculo da COFINS encontra-se consolidada pela Corte Guardiã da Constituição da República, que reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 no Recurso Extraordinário 585.235, reconhecendo a repercussão geral da questão constitucional.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.022499-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/102  
INTERESSADO : ASSOCIACAO DE CLUBES ESPORTIVOS E SOCIO CULTURAIS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : VALTER PICCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.
3. O artigo 557 do CPC alcança o reexame necessário (Súmula n. 253 do STJ).
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.025768-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVANTE : CAAD INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS INOMINADOS. PIS. LEI N. 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. A questão acerca do alargamento da base de cálculo do PIS encontra-se consolidada pela Corte Guardião da Constituição da República, que reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 no Recurso Extraordinário 585.235, reconhecendo a repercussão geral da questão constitucional.
2. Conforme reiterada jurisprudência do STF, "*as ações diretas de inconstitucionalidade possuem causa de pedir aberta. É dizer: ao julgar improcedentes ações dessa natureza, o Supremo Tribunal Federal afirma a integral constitucionalidade dos dispositivos questionados (Precedente: RE 343.818, Relator Ministro Moreira Alves)*" (RE 372.535).
3. Agravos inominados não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.026819-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/217  
INTERESSADO : DEGUSSA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA  
: ANDRÉ BOSCHETTI OLIVA  
SUCEDIDO : STOCKHAUSEN LATINOAMERICANA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. PIS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo do PIS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.

3. A questão acerca do alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS encontra-se consolidada pela Corte Guardiã da Constituição da República, que reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 no Recurso Extraordinário 585.235, reconhecendo a repercussão geral da questão constitucional.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.029215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : INDUSTRIAS GESSY LEVER LTDA e outros

: CICANORTE INDUSTRIAS DE CONSERVAS ALIMENTICIAS S/A

: UNILEVER BRASIL LTDA

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.361/370

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Dos dispositivos legais mencionados neste recurso, o acórdão não tratou apenas da violação ao art. 145, § 1º, da Constituição Federal.

2. O acórdão concluiu expressamente que o índice imposto pela legislação combatida recompôs, efetivamente as demonstrações financeiras das empresas, não havendo que se falar em tributação sobre o patrimônio delas, em ferimento aos conceitos de renda e lucro e, tampouco, em violação ao princípio da capacidade contributiva.

3. Também não há violação ao princípio da capacidade contributiva se a tributação respeita a base de cálculo eleita pelo constituinte e tem-na como limite.

4. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem modificação do resultado do julgamento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.05.009209-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/68

INTERESSADO : DEUTSCHMOTORS AUTO PECAS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PICONI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. SÚMULA 253 DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal tem solvido a questão da ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998, por meio de decisões monocráticas, antes mesmo da publicação dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR.
2. Afastada a alegação de que somente Resolução do Senado Federal superará a decisão do Órgão Especial desta Corte. Aplicável a regra do *caput* do artigo 557 do CPC.
3. A questão acerca do alargamento da base de cálculo da COFINS encontra-se consolidada pela Corte Guardiã da Constituição da República, que reafirmou a jurisprudência do Tribunal acerca inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 no Recurso Extraordinário 585.235, reconhecendo a repercussão geral da questão constitucional.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.11.002741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : EMPRESA CIRCULAR DE MARILIA LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outros

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/188

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a alíquota da COFINS de 2% para 3% uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota.
2. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.11.002743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : COM/ DE VEICULOS FRANCISCO FREIRE LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outros

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/182

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a alíquota da COFINS de 2% para 3%, uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota.
2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.049606-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUZ UNIFORMES PROFISSIONAIS LTDA -ME massa falida e outro  
: CARLOS ALBERTO MOREIRA CAVALCANTI

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
4. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.063287-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A  
ADVOGADO : LAERCIO ANTONIO GERALDI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 110/113  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SYNVAL TOZZINI  
INTERESSADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo

PROCURADOR : ALBERTO CAMINA MOREIRA (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RE' : JOSE AFONSO SANCHO e outros  
: ELEN BRAGA SANCHO  
: ELIO DE ABREU BRAGA  
: INIMA BRAGA SANCHO  
: JOAO RAIMUNDO SANCHO  
: JOSE AFONSO SANCHO JUNIOR  
: JOSE TAMER BRAGA SANCHO  
: LUIZ CARLOS DE LIMA COUTINHO  
: MARIA TANIA SANCHO DO NASCIMENTO  
: MOISES RODRIGUES SANCHO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERRIANI  
PARTE RE' : FRANCISCO GOMES COELHO e outro  
: JOSE RIBAMAR FERNANDES BRANDAO  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO PINTO  
PARTE RE' : VALDIVO JOSE BEGALLI  
: VICENTE ALDEMUNDO PEREIRA  
: WALDSTEIN IRAN KUMMEL  
ADVOGADO : LUIZ MARINHO DE ABREU E SILVA  
PARTE RE' : VOLNEY DO REGO  
ADVOGADO : IBERE ZEFERINO BANDEIRA DE MELLO  
PARTE RE' : ROMILDO CANHIM  
ADVOGADO : MODESTO SOUZA BARROS CARVALHOSA  
PARTE RE' : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : MARCIO TRIGO LOUREIRO  
PARTE RE' : BANFORT BANCO FORTALEZA S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : FERNANDO PEDROSO BARROS  
INTERESSADO : FUNDACAO EDSON QUEIROZ e outros  
: INDAIA BRASIL AGUAS MINERAIS LTDA  
: NACIONAL GAS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA  
: PARAGAS DISTRIBUIDORA LTDA  
: QUEIROZ COM/ E PARTICIPACOES S/A  
: TECNOMECANICA ESMALTEC LTDA  
ADVOGADO : NELSON RANALLI  
No. ORIG. : 2000.61.00.011211-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Não se pode acusar de omissão o acórdão embargado por não ter analisado questão suscitada apenas nos autos do processo em apenso.
2. Ainda que se considere que o aresto deveria ter apreciado o aduzido fato novo, este não teria o condão de modificar o entendimento firmado pelo julgado, no sentido de se reconhecer a competência da Justiça Federal de São Paulo para o processamento da ação de responsabilidade dos ex-administradores e ex-controladores de instituição financeira., tendo a Turma se manifestado pela competência da Justiça Federal em outros agravos de instrumentos decorrentes do processo originário.
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO



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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.035199-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DOL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a majoração da alíquota da COFINS, de 2% para 3%, uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento de alíquota.
2. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.047216-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : AUTO POSTO 2000 LTDA e outros  
: AUTO POSTO E LANCHONETE IMIGRANTES LTDA  
: ALCYR DE OLIVEIRA E OLIVEIRA LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70. CONSTITUCIONALIDADE. IMUNIDADE SOBRE OPERAÇÕES DE COMBUSTÍVEL E DERIVADOS DE PETRÓLEO. ARTIGO 155, PARÁGRAFO 3.º, CF/88. INAPLICABILIDADE. LEI 9718/98.

1. Quanto à invocada imunidade, a questão dispensa maiores elucubrações, pois ainda sob a égide da EC n. 03/93, já se encontrava pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que a imunidade definida no § 3º do art. 155 da CF estava em harmonia com o artigo 195, caput, sendo legítima, portanto, a incidência de PIS sobre o faturamento das empresas que operam com combustíveis e derivados de petróleo. Súmula 659 do STF.
2. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.
3. Com o advento da Lei nº 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei nº 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP nº 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.

4. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei nº 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC nº 03/93.
5. Pelo desprovimento do apelo.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.018419-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro  
APELADO : ROSSI CONSTRUTORA E MONTAGENS LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. INÉRCIA DO EXEQUENTE. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

1. Aplicação da Lei n. 6.830/1980, na qual não há previsão de extinção do processo na hipótese de inércia da exequente.
2. Observância do princípio da indisponibilidade do interesse público na cobrança de créditos da Fazenda Pública.
3. Precedentes.
4. Apelação provida, para determinar o prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.075908-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MALHARIA BETINHO LTDA e outro  
: BARTHOLOMEU MOLINA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ANÁLISE DE OFÍCIO. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO NÃO SUPERIOR A CINCO ANOS. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento do débito e a propositura da execução fiscal não está prescrito o débito em questão.
5. Prosseguimento da execução fiscal. Análise da prescrição intercorrente.
6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
8. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ).
9. No presente caso, o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados entre a intimação da decisão que determinou o arquivamento do feito e providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
10. Precedentes.
11. Apelação da União a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.080286-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MOMBRAS COML/ LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.
6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.
7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.
8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.

9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

11. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ).

12. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

14. Apelação da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.008101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : PARAMOUNT TEXTEIS IND/ E COM/ S/A

ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/151

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 96.00.30604-4 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INSERÇÃO DE EXCERTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Verificada a omissão no acórdão embargado em relação ao período de aplicação dos critérios de correção monetária fixados, necessário o acréscimo deste excerto à sua fundamentação:

*Aplicáveis, portanto, os seguintes os critérios de correção monetária para os períodos que ora nos interessam: ORTN de outubro de 1964 a fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN, de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro/1991 e UFIR a partir de janeiro de 1992.*

2. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos, sem efeito modificativo do desfecho do acórdão embargado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los parcialmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.021492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO SEVERO DA SILVA  
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP  
No. ORIG. : 93.00.00002-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO APRECIADA. ARTIGO 515, § 1º, DO CPC. JULGAMENTO DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. LUCRO IMOBILIÁRIO. DEDUÇÃO DO VALOR REFERENTE AO ITBI.

Os embargos de declaração merecem provimento, pois, submetida a sentença ao reexame necessário, ainda que a apelação da União tenha versado apenas sobre a verba honorária, toda a matéria deve ser reexaminada pelo Tribunal. A sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal e extinguiu a execução por entender presente defeito de forma do procedimento administrativo e das formalidades do título, tendo em vista a ausência de um requisito do ato administrativo, qual seja, competência, pois o procedimento questionado não foi assinado por pessoas competentes. A sentença merece reforma, devendo ser provida a remessa oficial, pois não se vislumbra a nulidade apontada pela decisão recorrida.

A delegação de competência é possível para os atos administrativos de natureza estritamente material, para os quais, inclusive, ela se faz necessária, tendo em vista a viabilização dos serviços administrativos.

Deve prevalecer, no caso, a presunção de legitimidade do ato administrativo, sendo descabida a alegação de nulidade da notificação de lançamento por não estar, em princípio, assinada pelo Chefe do Setor, tendo em vista que a prática, nesses casos, decorre da natureza da função.

A exigência de assinatura do Chefe do Setor na notificação do lançamento, caracteriza-se um excesso de formalismo que não se coaduna com a essência e a funcionalidade dos atos administrativos de natureza material.

O documento de fls. 106, exarado pela Delegacia da Receita Federal, assinado pelo chefe da "DIVARR", encaminhando o processo para *inscrição do débito em Dívida Ativa*, traz em si uma homologação implícita, pelo superior hierárquico, dos atos praticados por seus funcionários quando da notificação do lançamento.

Afasto a nulidade da notificação do lançamento, devendo ser reformada a sentença.

Por força do artigo 515, § 1º, do CPC, passo a análise das demais questões trazidas pela embargante na inicial dos embargos à execução.

A notificação de lançamento traz o enquadramento legal da multa (artigo 728, inciso II, do RIR aprovado pelo Decreto n. 85.450/1980), informação suficiente, tendo em vista, ainda, que a notificação foi resultado de processo administrativo de revisão de declaração de rendimentos, do qual foi a embargante devidamente intimada. Consta do referido documento o cálculo detalhado do imposto.

Não há na legislação nada que indique a obrigatoriedade de similitude absoluta entre os dados constantes da notificação de lançamento e a inscrição em dívida ativa. É óbvio que a inscrição deve manter correspondência com a notificação de lançamento, o que ocorre no presente caso, pois, verifica-se, claramente, que a notificação refere-se ao imposto cobrado na CDA.

A divergência entre o valor inscrito em dívida ativa e o valor constante da inicial da execução se justifica pela incidência dos encargos legais sobre o valor da dívida originária, segundo o disposto na legislação a respeito da questão, que distingue a forma de composição da CDA e a da inicial da execução.

O artigo 6º, § 4º, da LEF, estabelece que o valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais, ou seja, acrescido de correção monetária, juros, multa moratória e, nas execuções fiscais movidas pela União, do encargo do DL 1.025/1969.

Verifica-se da leitura da CDA que não foi utilizada a TR, de maneira que, não restando comprovada a utilização do índice supra citado, temos como incidente a legislação em vigor no período correspondente, expressa na CDA, não havendo que se falar, portanto, na sua legalidade ou ilegalidade.

As alegações no sentido de que a cobrança é indevida pois não houve lucro imobiliário, não procedem, pois deveriam ter sido objeto de prova pericial, a qual não foi pleiteada pela embargante em nenhum momento, não podendo este Relator se manifestar acerca das questões, as quais foram objeto de análise pelo Fisco no procedimento administrativo, tendo por base documentos apresentados pelo próprio contribuinte.

Comprovado o pagamento do imposto, faz jus a embargante à dedução do imposto de renda apurado, do valor relativo ao ITBI, nos termos do artigo 3º, do DL 1.641/1978, cuja revogação, pela Lei 7.713/1988, deu-se posteriormente ao fato gerador do imposto ora cobrado (ano-base 1986).

Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-lhes efeitos modificativos, para que passe a constar o provimento da Remessa Oficial, anulando-se a sentença e, por força do artigo 515, § 1º, do CPC, o julgamento de parcial procedência dos embargos à execução fiscal, apenas para determinar que o cálculo do imposto seja refeito procedendo-se à dedução do ITBI.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para que passe a constar o provimento da Remessa Oficial e, por força do artigo 515, § 1º, do CPC, o julgamento de parcial

procedência dos embargos à execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.055130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/57  
INTERESSADO : IRENE PENTEADO FERREIRA DA CUNHA  
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.04080-0 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Interposto agravo legal em duplicidade pela União Federal, não se conhece do segundo recurso por força da preclusão consumativa.
2. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão não estava em conformidade do Supremo Tribunal Federal.
3. A decisão agravada, a qual negou seguimento à remessa oficial, foi proferida de acordo com a legislação aplicável à espécie, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs 232.467 e 190.363, pela inconstitucionalidade da incidência do IOF sobre saques em conta de poupança.
4. Não cabem mais digressões sobre a possibilidade de julgamento monocrático do reexame necessário ante a Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.
5. A agravante limita-se a afirmar que a incidência do IOF sobre saques de poupança e transmissão de ouro não viola os princípios da anterioridade, da irretroatividade e da reserva de lei complementar consagrados na Constituição Federal.
6. Declarada a inconstitucionalidade dos incisos II e V do art. 1º da Lei nº 8.033/90. Suspensa a execução do inciso II pela Resolução nº 52/99, do Senado Federal e inconstitucionalidade do inciso V cristalizada na Súmula 664 do STF.
7. Restando inafastados os fundamentos da decisão agravada, deve esta ser mantida.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal de fls. 64/68 e negar provimento ao agravo legal de fls. 60/62, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.001716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AJ PECAS E SERVICOS LTDA e outro  
: ADILSON LOPES ARTILHA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
3. Inaplicabilidade do prazo prescricional decenal previsto nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, declarados inconstitucionais (Súmula Vinculante 8/STF).
4. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ).
5. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
6. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
7. Apelação da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.60.00.004231-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LUIZ CARLOS BARBOZA MICHIELIN  
ADVOGADO : ARMANDO SUAREZ GARCIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : SINUELO AUTO POSTO LTDA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA EXECUTADA. FATO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA DA EMBARGADA.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). Incumbe ao fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa.
3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
4. Diante da falta de comprovação por parte do Fisco de que houve dissolução irregular da sociedade, não há que se falar em responsabilidade subjetiva dos sócios-gerentes apenas com base na inexistência de bens penhoráveis.
5. Prejudicadas as arguições de prescrição do crédito em cobrança e de excesso de execução decorrente da aplicação da taxa Selic, tendo em vista o acolhimento do pleito atinente à exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal.
6. Sucumbente a União Federal, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução, conforme o entendimento desta Turma.
7. Apelação provida, para excluir o embargante do pólo passivo da execução fiscal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.006727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LATICINIOS VITORIA REGIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento do débito e a propositura da execução fiscal, está prescrito o débito em questão.
5. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
6. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUCIO ANTONIO BELLENTANI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento do débito e a propositura da execução fiscal, está prescrito o débito em questão.
5. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.



6. Apelação da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : BAR E LANCHES RAINHA SANTA LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.

5. Análise da prescrição intercorrente.

6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.

11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

12. Apelação da União a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONTRIGO COM/ DE CEREAIS LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.

5. Análise da prescrição intercorrente.

6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.

11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

12. Apelação da União a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005565-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARCELO CAMARA RASSLAN  
ADVOGADO : MAX LAZARO TRINDADE NANTES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2001.60.00.007677-9 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADIN. PEDIDO DE EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA NÃO SUSPENSO.

Não demonstrado nos autos o oferecimento de caução idônea de modo a garantir o débito ou a ocorrência de uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários que determinaram o registro do contribuinte, impõe-se a sua permanência junto ao Cadastro de Inadimplentes (art. 7º, da Lei n. 10.522/02).

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.002617-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MILTON AZEVEDO  
ADVOGADO : RONALDO LEITAO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei nº 4.156/1962, prevendo, inicialmente, um prazo de resgate de dez anos, a contar da tomada compulsória das obrigações (art. 4º).

O referido instituto foi sucessivamente disciplinado pela edição de diversas normas, sofrendo profunda alteração até o ano de 1993, estabelecendo-se, a partir de 1º de janeiro de 1967, um prazo de resgate de vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 5.073/1966.

O Decreto-Lei nº 644/1969 regulou especificamente o tema da prescrição, ao acrescentar o § 11, art. 4º, da Lei nº 4.156/1962 e estabelecer o prazo de 5 anos para o consumidor receber as obrigações relativas ao empréstimo.

O resgate do valor do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica deve ocorrer no prazo de vinte anos a contar da efetivação do empréstimo. Não resgatadas as obrigações no prazo, ou, resgatadas a menor, nesse momento é que ocorre a lesão ao credor, nascendo a pretensão e, conseqüentemente, o início do prazo prescricional, que é quinquenal, consoante o art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932.

Precedentes desta Turma e do STJ.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.08.004443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : R M BRASIL COML/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.456-477

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria.

Precedentes do STJ e STF.

Para prequestionar uma matéria mediante embargos de declaração, necessário se faz apontar um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, o que não se fez.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.08.009387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : POLIMAQUINAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outros  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.282-286

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria.

Precedentes do STJ e STF.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.11.001877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : MUNICIPIO DE CERQUEIRA CESAR SP

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.139-143  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

Ainda que considerado o recesso judiciário (art. 62, da Lei n. 5.010/1966) e a prerrogativa de prazo em dobro de que goza a Municipalidade (art. 188, do CPC), patente a intempestividade do recurso (art. 536, do CPC). Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.12.009147-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : REGINA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.561-582  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria. Precedentes do STJ e STF.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.016307-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Quimica da XX Regiao CRQXX  
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro  
APELADO : ESSO BRASILEIRA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR LOPES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.66429-6 18 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. INSCRIÇÃO PERANTE O CRQ/MS. ATIVIDADE BÁSICA VOLTADA À COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DERIVADOS DO PETRÓLEO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

Sobre a inscrição dos profissionais liberais e associações civis nos Conselhos profissionais, o art. 1º, da Lei nº 6.839/1980 dispôs que "*o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros*".

Laudo pericial concluindo que a empresa não está obrigada ao registro no Conselho Regional de Química, tampouco a manutenção de profissional da área de química, já que não realiza em suas dependências quaisquer sínteses químicas. Empresa não mantém laboratório de controle químico, bem como não fabrica produtos químicos e produtos industriais obtidos por meio de reações químicas dirigidas, restringindo-se a comercializar derivados de petróleo, de forma que não está obrigada a se inscrever perante o CRQ/MS.

Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.022203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : JOSE MOURA SANTOS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PATROCINADOR. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

1. A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito (AMS nº 96.03.093930-7, Des. Federal Cecília Marcondes, DJU de 08.12.99 e AC nº 2001.03.99.012298-2, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01).

2. Prescrição decretada em relação aos débitos anteriores ao quinquênio que antecede à propositura da ação.

3. Com a edição da Lei nº 9.250/95, modificou-se o tratamento fiscal em relação ao imposto de renda incidente sobre as contribuições vertidas pelo participante, alterando-se a sistemática prevista até então pela Lei nº 7.713/88, que determinava a incidência no momento em que eram vertidas ao plano. Pelo novo regramento trazido pela Lei nº 9.250/95 (art. 4º, V), permite-se deduzir da base de cálculo as contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.

4. Sobre as contribuições vertidas pelo autor, durante o período em que se aplicava a sistemática da Lei 7.713/88 já incidiu o imposto de renda. Daí porque é indevida a exação sobre a parte do benefício que provém das contribuições cujo ônus tenha sido do empregado e que foram vertidas no período compreendido entre 1º.01.89 a 31.12.95, pois os valores já foram tributados na fonte.

5. Para regulamentar a nova situação, evitando-se o bis in idem, foi editada a Medida Provisória nº 2159-70 que exclui da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, ou seja, no período em que a situação era regulada pela Lei nº 7.713/88, em que o imposto era recolhido na fonte.

6. No caso vertente, como o autor aposentou-se em 21.07.90, somente ficará livre da tributação a parte do benefício formada por contribuições do empregado, no período de 01.01.89 a 21.07.90.

7. Quanto à parte da sentença que limitou a repetição ao período em que comprovada a retenção do imposto pelos respectivos recibos de pagamento da complementação da aposentadoria, deve ser modificada.

8. Não constitui óbice ao reconhecimento do direito do autor a ausência de demonstração nos autos de todos os pagamentos realizados pela empresa de previdência privada, sobre os quais houve desconto indevido do imposto de renda, porquanto em se tratando de sentença íliquida, onde o valor da condenação é impreciso, o requisito da liquidez

apto a gerar a execução do julgado, somente será alcançado após a liquidação de sentença, nos termos do que dispõem os arts. 475-A e seguintes do CPC, conforme precedente desta Turma (AC nº 1999.61.00.060429-7, Relator Silvio Gemaque, DJ de 26/04/06, p. 286).

9. Quanto ao índice de correção monetária na repetição de indébito, a taxa SELIC é aplicada como fator cumulado de correção monetária e juros de mora a partir de 01/01/96, data da edição da Lei n. 9.250, vedando a incidência posterior de qualquer outro índice a título de atualização e juros.

10. No caso vertente, é incompatível a aplicação dos juros de mora a partir do trânsito em julgado, pois este in casu ocorrerá, necessariamente, quando estiver vigorando a taxa SELIC, fator que, como dito, contempla os juros de mora, tornando assim inviável a aplicação dos juros conforme a previsão do Código Tributário Nacional.

11. Apelações providas e remessa oficial, tida por submetida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.011369-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : MARCOS DE MORAES PEREIRA

ADVOGADO : LEO LUIS DE MORAES MATIAS DAS CHAGAS e outro

APELADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO PERANTE O CRTR/SP. ANULAÇÃO DA MULTA. IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE AFASTADA. CONFIGURAÇÃO DE DECADÊNCIA.

A impetração não pretende discutir a validade de lei em tese, mas a legalidade da multa aplicada em razão da suposta obrigatoriedade de se inscrever perante o CRTR/SP. Configura-se o justo receio de lesão a direito.

A Lei n. 12.016/2009, que cuida do Mandado de Segurança, revogou expressamente a legislação anterior (Lei n. 1.533/1951), mantendo, contudo, o prazo de 120 dias para o interessado ajuizar o *mandamus* (Lei n. 12.016/2009, art. 23; Lei n. 1.533/1951, art. 18). Este prazo tem natureza decadencial, e, uma vez iniciado, não se interrompe ou suspende, fluindo de maneira contínua.

Nos casos em que se aplica a Lei n. 9.784/1999, o prazo para a impetração do *mandamus* deve ser contado a partir da efetiva ciência da decisão proferida na esfera administrativa, na medida em que o recurso interposto contra tal decisão não tem efeito suspensivo (art. 61). Precedente do STJ.

Reconhecimento da decadência da ação.

A improcedência deste recurso não atinge o direito material pretensamente violado, que poderá ser, eventualmente, apreciado por meio de ação ordinária.

Alteração, de ofício, do dispositivo da sentença para extinguir o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, alterar o dispositivo da sentença para extinguir o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.003262-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : PLASTICOS PLASLON LTDA

ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CDA QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12%. CAPITALIZAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE.

1. Execução de créditos referentes a COFINS, exercício de 1997, com vencimentos no período de 07 de fevereiro a 10 de setembro de 1997, constituídos por meio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação à executada em 30/09/1997 (data da notificação - correio/AR).
2. Decadência não configurada, tendo em vista que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do CTN, entre as datas de vencimento dos débitos (07 de fevereiro a 10 de setembro de 1997) e a constituição do crédito tributário, que se deu no 31º dia a partir da notificação à executada, ocorrida em 30/09/1997.
3. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".
4. Por se cuidar de cobrança de tributo exigido mediante termo de confissão espontânea, a constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação (30/09/1997), conforme artigo 15 do Decreto nº 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito.
5. Não consta dos autos informação de que houve recurso ou reclamação no âmbito administrativo por parte da executada, o qual suspenderia a exigibilidade do crédito tributário, conforme o disposto no artigo 151, III, do CTN.
6. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma. Súmula 106 do STJ.
7. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
8. Os débitos exigidos não foram atingidos pela prescrição, considerando que entre o 31º dia após a notificação, ocorrida em 30/09/1997, até o ajuizamento da execução (16/12/1999) não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos.
9. Mesmo que se adotasse a data de entrega da DCTF pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, a prescrição não se configuraria, visto que das datas de recepção das DCTF's (29/03/1996, 28/05/1997 e 29/09/1997) até a propositura da demanda executiva (16/12/1999) também não decorreu o quinquênio prescricional.
10. De rigor o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados débitos.
11. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei n. 6.830/1980.
12. Antes da revogação do artigo 192, § 3º, da Carta Magna pela EC 40/2003, a jurisprudência já era pacífica no sentido de que a limitação dos juros em 12% ao ano, prevista em tal dispositivo, não era auto-aplicável e necessitava de regulamentação, a qual ainda não havia sido editada, impossibilitando sua aplicação.
13. O artigo 161, § 1º, do CTN legitima a iniciativa do legislador ordinário e não veda a capitalização dos juros de mora, nem estabelece qualquer limite no que concerne a estes, permitindo que sejam dimensionados de acordo com o prejuízo decorrente do descumprimento da obrigação fiscal, a cujo ressarcimento se destinam.
14. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.
15. O artigo 161 do CTN define regra específica no tocante ao termo inicial para o cálculo dos juros moratórios, determinando que sejam computados a partir do vencimento do crédito tributário, não podendo, evidentemente, tal critério legal ser substituído por outro que melhor aproveite ao interesse do executado.
16. O cálculo dos juros deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação.
17. Apelação e agravo retido não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal



00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.20.002642-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : UMITEC IND/ E CALDEIRARIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOSE ALBERICO DE SOUZA e outro

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. INSCRIÇÃO PERANTE O CREA/SP. ATIVIDADE BÁSICA RELACIONADA COM A FABRICAÇÃO DE TANQUES, RESERVATÓRIOS E OUTROS RECIPIENTES METÁLICOS, DE FERRO, ESQUADRIAS METÁLICAS, SOLDAS E MONTAGENS, TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS. NÃO CABIMENTO.

O agravo retido interposto pelo CREA/SP não será conhecido, tendo em vista que não foi requerida, nas razões de apelação, a sua apreciação por este E. Tribunal, não preenchendo, desse modo, o requisito de admissibilidade estabelecido no art. 523, § 1º, do CPC.

Toma-se por submetida a remessa oficial, nos termos do art. 475, inciso I, do CPC.

Sobre a inscrição dos profissionais liberais e associações civis nos Conselhos profissionais, o art. 1º, da Lei nº 6.839/1980 dispôs que "*o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros*".

Da análise do contrato social da empresa, verifica-se a finalidade de "*fabricação de tanques, reservatórios e outros recipientes metálicos, de ferro; esquadrias metálicas; caldeiraria; soldas; montagens e locação de máquinas, veículos e equipamentos industriais*".

Forçoso reconhecer que tal finalidade societária não está arrolada entre aquelas privativas de engenheiro mecânico, na medida em que não exige conhecimento especializado para o desempenho da atividade.

Como a atividade precípua da autora é a mera execução dos serviços, não se revela necessário, para tal desiderato, quaisquer das funções previstas no art. 7º, da Lei nº 5.194/1966.

Precedente desta Turma.

Apelação e remessa oficial, tida por submetida, não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.066250-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BERNARDINI S/A IND/ COM/ massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. DESNECESSIDADE.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido superior a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC).

2. No que tange à multa moratória, a sentença fundou-se em súmula do STF, o que impede o reexame necessário dessa questão (art. 475, § 3º do CPC).

3. O Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito manifestou seu desinteresse em recorrer com relação à multa, hipótese que, a teor do disposto no artigo 19, § 2º da Lei n. 10.522/2002, obsta a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto a esta matéria.

4. A exclusão da multa moratória não implica o afastamento da presunção legal da CDA, tendo em vista que a parcela relativa a este acréscimo encontra-se descrita no título de forma destacada do imposto devido, sendo possível obter-se seu novo valor mediante simples cálculo aritmético.
5. Configurada a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo os valores excedentes (multa de mora) através de mero cálculo aritmético, deve a ação prosseguir pelo saldo efetivamente devido.
6. Apelação e remessa oficial, na parte em que submetida, providas, para manter a CDA objeto da execução fiscal impugnada nos presentes embargos, excluindo-se tão-somente a parcela atinente à multa moratória.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, na parte em que submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.60.00.007674-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MATOSUL AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE COSTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. AUMENTO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

A matéria posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG e 358.273/RS, nos quais foi declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

Se, de um lado, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o alargamento da base de cálculo promovido pela Lei 9.718/98, por outro, manifestou-se pela constitucionalidade do aumento da alíquota da COFINS.

Sob o fundamento de que a Lei Complementar 70/91 é materialmente ordinária, entendo incólume a Lei 10.833/03 no aspecto formal, já que poderia ter alterado aquela lei.

A prescrição da pretensão de creditamento é quinquenal.

Esta Turma não aplica à espécie a Lei 9.430/96, inclusive com a alteração promovida pela Lei 10.637/2002, sob o fundamento (i) da inaplicabilidade do direito superveniente e (ii) tendo em vista que a opção pelo pedido de compensação na via judicial exclui o direito previsto na Lei 9.430/96 restrito à via administrativa.

Incidirá a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora.

Apelações desprovidas. Remessa oficial provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa necessária, nos termos do voto do Relator, sendo que o Desembargador Federal Nery Júnior o fazia em menor extensão, permitindo a compensação com parcelas vencidas e vincendas.

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.010246-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : AUTO POSTO SELL LTDA  
ADVOGADO : HELENA MARIA MACHADO LUNDGREN RABELO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELA DE PREÇO ESPECÍFICO - PPE - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - LEGITIMIDADE DA REFINARIA.

1. A sentença foi *extra petita*, pois analisou a questão do direito da impetrante à compensação entre quaisquer tributos federais vencidos e devidos por ela - inclusive a CIDE incidente sobre as aquisições de combustíveis por ela efetivados - e o PIS e a COFINS calculados dentro do regime de substituição tributária sobre a PPE.
2. A parte não formulou pedido na inicial no que concerne à não incidência do PIS e da COFINS sobre a PPE, de modo que a decisão que analisou a questão sob esse enfoque está dissociada dos fundamentos da inicial. Nessa esteira, não se conhece da apelação do impetrante quanto à matéria. Aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.
3. O responsável pelo encargo era a própria refinaria, considerada, portanto, contribuinte de direito. O preço do produto comprado nas refinarias, por certo já trazia embutido o valor correspondente ao PPE, mas este, com certeza, era repassado ao consumidor final - contribuinte de fato, de sorte que carece a impetrante - Posto de Combustíveis - de legitimidade para propor a presente demanda.
4. O mero repasse financeiro do encargo no preço final de venda dos produtos, não é suficiente para transferência da legitimidade na forma prevista no artigo 166 do Código Tributário Nacional. Neste contexto, a impetrante só teria legitimidade para postular a restituição ou compensação da exigência se comprovasse não ter repassado adiante o valor correspondente à exação. E, não tendo a mesma se desincumbindo deste mister, é de ser reconhecida a sua ilegitimidade ativa.
5. Extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
6. Apelação conhecida em parte e, desprovida na parte conhecida, mantida a sentença por fundamento diverso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e negar provimento na parte conhecida, mantendo-se a sentença por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.060618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : INDECOVAL IND/ DE EIXOS COMANDO DE VALVULAS LTDA  
ADVOGADO : NELSON APARECIDO FORTUNATO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (IPI). TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO CONSTANTE DA CDA. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO (SÚMULA 106/STJ). EXTINÇÃO DOS DÉBITOS.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Súmula 106 do STJ.

5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Estão prescritos todos os débitos em cobrança, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de vencimento e o ajuizamento da execução.
7. Ante a sucumbência, deve a União ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma.
8. Apelação provida, para declarar prescritos os débitos em cobrança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.024812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : TRANSPORTADORA SILCOR LTDA

ADVOGADO : MAURO CORREA DA LUZ e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO VIA COMPENSAÇÃO. DEMORA NO JULGAMENTO. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO.

A demora na análise do pedido de compensação apresentado ofende o princípio da eficiência, bem como o disposto no artigo 49 da Lei n. 9.784/99, que regula o processamento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Precedentes deste Tribunal (AG n. 251711, Proc 200503000855992/SP, 3ª TURMA, Relator Juiz Convocado Renato Barth, DJF3 de 19/08/2008).

Remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.006223-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : BOBVET COM/ E REPRESENTACOES LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).

2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).

3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
4. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.101581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CERVEJARIA BELCO S/A  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO CALSOLARI PORTES e outro  
: SIDNEY PEREIRA DE SOUZA JUNIOR  
AGRAVADO : SERVICO DE INSPECAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS SIPAG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.030728-9 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ART. 258, DO CPC. O art. 258, do CPC, determina que: "*A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.*" O referido dispositivo legal aplica-se ao mandado de segurança. Precedentes desta Turma e do STJ.

Documento da agravante em que descreve os valores dos materiais constantes em seu estoque, destinados à consecução de suas finalidades societárias. Tais valores representam, no mínimo, o benefício patrimonial que obteria se pudesse manter a comercialização de seus produtos.

Prejudicada as questões atinentes à denegação do pedido de liminar no mandado de segurança.

Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.038851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : PONEY DEPOSITO DE MAT PARA CONSTRUCAO LTDA -ME  
No. ORIG. : 97.15.04912-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO

INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos dos débitos e a propositura da execução fiscal, não estão prescritos os débitos em questão.
5. Análise da prescrição intercorrente, de ofício (art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/1980).
6. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
7. Impossibilidade do reconhecimento da prescrição tributária intercorrente, para retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. 40, § 4º, da LEF, para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.
8. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte.
9. Apelação da União a que se dá provimento para afastar a prescrição material da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.05.000195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA

ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. HOMOLOGAÇÃO DO FISCO. DESNECESSIDADE. DÉBITO ORIGINÁRIO DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. JUROS. SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. PREVISÃO LEGAL.

1. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando a origem do débito, bem como as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei nº 6.830/1980, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.
2. Não há que se questionar acerca da proveniência do débito excutido e tampouco a respeito da ausência de homologação do Fisco, pois, no caso sob exame, o débito origina-se de declaração do próprio contribuinte, submetendo-se posteriormente à autoridade administrativa para homologação ou inscrição em dívida ativa, se o montante calculado e recolhido não foi suficiente ao adimplemento da obrigação tributária.
3. Caso não haja a homologação por parte da referida autoridade, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.
4. O artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e para o presente caso, há expressa previsão legal da taxa Selic no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.
5. A natureza jurídica da multa é a de penalizar o contribuinte pela ausência de pagamento do valor do tributo no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.82.014341-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOVELINA DE MORAIS BERTALOT  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro  
INTERESSADO : COMARES COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
2. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). Incumbe ao fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa.
4. O encerramento irregular da pessoa jurídica é considerada infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
5. De acordo com o narrado pelo D. Juízo na sentença, a empresa executada não foi localizada no endereço cadastral, conforme atesta o AR negativo, datado de setembro de 2004. Restou caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.
6. No caso, porém, não é possível responsabilizar a ora embargante pela infração relativa à dissolução irregular da empresa, tendo em vista que ela se retirou da sociedade em 01/10/2001, sendo que nessa mesma data houve a admissão dos sócios Maria Alves dos Santos e Marcos Francisco Cirqueira.
7. Irrelevante o fato de que a recorrente fazia parte da sociedade e tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.
8. Considerando a ausência de responsabilidade tributária da embargante pelos valores cobrados, tem-se por prejudicadas as demais alegações suscitadas no apelo.
9. Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.026599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SATURNO MAROTE FABRICA DE ABRASIVOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 285-A DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12%. CAPITALIZAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%.

1. Afastada a alegação de inconstitucionalidade do artigo 285-A do CPC, com esteio na jurisprudência desta Turma (AMS nº 2007.61.00.021118-3, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 12/06/2008, por maioria, DJ 24/06/2008)
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
3. No tocante à prescrição, os débitos cobrados possuem vencimentos em fevereiro a dezembro de 1999, janeiro a dezembro de 2000 e janeiro de 2001. Por outro lado, o extrato da Secretaria da Receita Federal informa que a declaração correspondente aos valores exigidos foi recepcionada em 18/02/2003.
4. Assim, adota-se a data da entrega da declaração pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
5. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Súmula 106 do STJ.
6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
7. Os débitos em comento não estão prescritos, considerando que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (18/02/2003) e a data do ajuizamento da execução (30/03/2005).
8. De rigor o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados débitos.
9. São desnecessários a notificação prévia do débito tributário e o lançamento de ofício, pois a cobrança dos valores devidos, neste caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.
10. Caso não haja a homologação por parte da autoridade administrativa, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.
11. O artigo 192, § 3º, CF, que previa a limitação dos juros em 12% ao ano e foi revogado pela EC 40/2003, não era auto-aplicável, ante a falta de regulamentação.
12. O artigo 161, § 1º, do CTN legitima a iniciativa do legislador ordinário e não veda a capitalização dos juros de mora.
13. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.
14. A multa de mora, aplicada no percentual de 20%, tem fundamento no artigo 61, § 2º da Lei 9.430/1996, e possui caráter de punição pelo descumprimento da obrigação tributária no prazo devido, sendo certo que não foi editada nenhuma legislação determinando a sua redução.
15. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040588-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : VALERIA BELAZ MONTEIRO DE BARROS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 38/41  
AGRAVADO : EDNA PALOTA ZANINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP



No. ORIG. : 2007.61.82.002909-5 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA *ON-LINE* PELO SISTEMA BACENJUD. ART. 185-A DO CTN. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. ARTS. 11 DA LEF E 655 E 655-A DO CPC. NÃO APLICAÇÃO AO CASO. APLICAÇÃO DO ART. 620 DO CPC.

1. Há possibilidade de efetuar-se a quebra de sigilo bancário e a penhora de contas correntes ou aplicações em nome do executado apenas na hipótese de restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento da execução. Art. 185-A do CTN.
2. Não se verifica a caracterização da excepcionalidade referida, tendo em vista que o exequente não comprovou ter efetuado qualquer diligência em busca de bens da executada.
3. A obediência à ordem legal prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80 não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto e à potencialidade de satisfazer o crédito.
4. O fato de o art. 655-A do CPC permitir a realização da penhora por meio eletrônico não representa a imposição dessa forma de constrição em preferência às demais.
5. Os artigos 655 e 655-A do CPC devem ser interpretados em conjunto com os demais dispositivos legais que tratam da execução, como o disposto no artigo 620, segundo o qual a penhora deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida.
6. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.042180-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS GONCALVES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/35

AGRAVADO : RITA DE CASSIA DOMICIANO NOGUEIRA -EPP

ADVOGADO : ADAUTO DONIZETE DE CAMPOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.13.000386-4 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA *ON-LINE* PELO SISTEMA BACENJUD. ART. 185-A DO CTN. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. ARTS. 11 DA LEF E 655 E 655-A DO CPC. NÃO APLICAÇÃO AO CASO. APLICAÇÃO DO ART. 620 DO CPC.

1. Há possibilidade de efetuar-se a quebra de sigilo bancário e a penhora de contas correntes ou aplicações em nome do executado apenas na hipótese de restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento da execução. Art. 185-A do CTN.
2. Não se verifica a caracterização da excepcionalidade referida, tendo em vista que a empresa executada ofereceu bens de fabricação própria à penhora, que foram injustificadamente rejeitados pelo exequente, não tendo este comprovado ter efetuado qualquer diligência em busca de outros bens da executada.
3. A obediência à ordem legal prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80 não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto e à potencialidade de satisfazer o crédito.
4. O fato de o art. 655-A do CPC permitir a realização da penhora por meio eletrônico não representa a imposição dessa forma de constrição em preferência às demais.
5. Os artigos 655 e 655-A do CPC devem ser interpretados em conjunto com os demais dispositivos legais que tratam da execução, como o disposto no artigo 620, segundo o qual a penhora deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida.
6. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.001822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AUTO PECAS 1030 LTDA  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DALARTE  
No. ORIG. : 00.00.00003-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARCELAMENTO. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO NÃO SUPERIOR A CINCO ANOS.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Inaplicabilidade do prazo prescricional decenal previsto nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, declarados inconstitucionais (Súmula Vinculante 8/STF).
6. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.
7. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.
8. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.
9. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.
10. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
11. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
12. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ).
13. Adesão ao parcelamento, período em que não flui prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN).
14. No presente caso, que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento até sua inclusão no parcelamento, ou ainda, a partir da sua exclusão até a sentença extintiva.
15. Prescrição intercorrente afastada. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso, qual seja a prescrição material, no tocante aos créditos vencidos em 28.02.1995 e 28.04.1995.
16. Apelação da União a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.012392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARIN HIDRAULICOS E SANITARIOS LTDA e outros  
: CLOVIS MARIN  
: PEDRO GERALDO JORGE  
ADVOGADO : ROLF CARDOSO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 97.05.65908-7 2F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL AFASTADA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal não está prescrito o débito em questão.
5. Precedentes.
6. Apelação da União a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.003106-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BUDI IND/ E COM/ DE MALHAS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE AGUARDANDO JULGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS. Agravo retido prejudicado.

O art. 151, do Código Tributário Nacional, enumera as situações aptas a suspender a exigibilidade do crédito tributário. Dentre elas, está a hipótese de o contribuinte apresentar reclamações e recursos na esfera administrativa (inciso III). A manifestação de inconformidade quanto ao indeferimento de homologação de compensação, previsto no artigo 35 da Instrução Normativa n. 210/02 da SRF é capaz de levar à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, já que o artigo 151, inciso III do CTN.

É que o § 2º do citado artigo 35 da IN 210 é claro ao dizer que "a manifestação de inconformidade e o recurso a que se referem o caput e o § 1º reger-se-ão pelo disposto no Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores".

Precedentes desta Turma: APELREE n. 1277746, Proc. 200661820122704/SP, Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJF3 de 31/03/2009, p. 311 e AMS 2000.61.10.000522-7,3ª T., Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.05.04, v.u., DJ 04.08.2004, p. 77

Suspensa a exigibilidade do crédito.

Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo convertido em retido, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.016814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : FARMACIA NAZARE LTDA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. MULTAS. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia detém competência para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos de acordo com o disposto no art. 24, da Lei n. 3.820/60, sem prejuízo da competência concorrente dos Órgãos de Vigilância locais fixada pelo art. 44, da Lei n. 5991/1973 (inteligência dos arts. 23, II e 24, XII da CF).

2. Configurado o descumprimento do disposto no art. 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73, com a ausência do responsável técnico durante o ato de fiscalização ou contratado por período inferior ao de funcionamento do estabelecimento, impõe-se a aplicação das sanções cabíveis (art. 10, "c" e 24, § 1º, da Lei n. 3.820/1960).

3. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.02.011865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : USINA SAO MARTINHO S/A

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PARA AFASTAR AS RESTRIÇÕES DA IN/SRF Nº 600/2005. ILEGALIDADE.

Agravo convertido em retido que não se conhece, uma vez que não reiterado em razões de apelação.

Instrução Normativa que extrapola os limites da Lei n. 9.430, que estabelece sobre o pedido de habilitação de crédito reconhecido judicialmente.

Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.005972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADVOGADO. PRERROGATIVAS. DIREITO DE ACESSO E ATENDIMENTO. AGÊNCIA DO INSS. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA AFASTADA.

A preliminar de ausência de prova pré-constituída denota, nesta demanda, matéria de mérito, e com ele será resolvida.

A Lei nº 8.906/1994 expressamente assegura ao advogado o atendimento e acesso em repartições públicas em qualquer data, horário ou dia da semana, observando-se apenas os dias e horários normais de expediente.

O direito em análise é fruto do *status* conferido ao advogado pela Constituição e pela Lei Federal, não podendo ser restringido por ato de quem quer que seja, ainda que se alegue razões de oportunidade e conveniência para o bom funcionamento do serviço público. Somente a lei poderá reduzir a amplitude do direito invocado.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar arguida e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018068-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : BOCCALATO E CIA LTDA e outros

: HENRIQUE GOULIN BOCCALATO

: DORIS GOULIN BOCCALATO BETTI

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : DESIREE GOULIN BOCCALATO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP

No. ORIG. : 03.00.00202-5 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS PRESCRITOS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.

A objeção de não-executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

O termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é a data de entrega da DCTF, conforme entendimento da Turma.

A execução foi ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução.

Débitos prescritos, considerando que transcorreram cinco anos entre a data de entrega da DCTF e o ajuizamento da execução.

Acolhida a exceção de pré-executividade, é cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência. Precedentes do STJ (REsp 642644/RS).

A solução da lide não envolveu grande complexidade. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor atualizado da execução.

Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : ESFERA DESIGN PRODUÇÕES FOTOGRAFICAS LTDA -ME

ADVOGADO : FABIO TELENT e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.034888-1 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE NÃO PRESCINDE DE CONTRADITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

Pedido de reconsideração interposto pela União recebido como agravo regimental e não conhecido (art. 527, parágrafo único, do CPC).

A objeção de não-executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas. Precedentes do STJ.

Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027021-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e filia(l)(is)

ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro

AGRAVANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial

ADVOGADO : HELCIO HONDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.007579-9 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CND. ATO PRATICADO PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS.

Mandado de segurança impetrado em face do Procurador Chefe da Fazenda Nacional de Santos, em razão do impedimento à expedição de certidão de regularidade fiscal. Competência do Juízo Federal. Precedente do STJ. Quanto à análise do mérito para concessão da liminar postulada, verifica-se que a decisão agravada apenas cuidou da questão atinente à competência para processar e julgar o feito, ficando, portanto, impossibilitado de examiná-la nesta via processual. Ademais, com a prolação da sentença nos autos principais, qualquer apreciação feita por esta Corte significaria indevida antecipação do julgamento de uma eventual apelação. Agravo de instrumento parcialmente provido, apenas para fixar a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de Santos para julgar e processar o feito principal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027813-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COLEGIO BARAO DE MAUA S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIZ APARECIDO FERREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP  
No. ORIG. : 04.00.00115-1 A Vr MAUA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PAGAMENTO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS PRESCRITOS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.

A objeção de não-executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

O cotejo das guias DARFs permite inferir o pagamento dos débitos exequêndos.

Acolhida a exceção de pré-executividade, é cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência. Precedentes do STJ (REsp 642644/RS).

A solução da lide não envolveu grande complexidade. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor atualizado da execução.

Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COM/ DE VEICULOS BIGUACU LTDA  
ADVOGADO : BRENO FEITOSA DA LUZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.017230-8 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. AUSÊNCIA. PRACEAMENTO. PENHORA. MATÉRIA PRÓPRIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO.

A objeção de não-executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais (DCTF) ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição (art. 174, do CTN).

Válido o título exequendo, o pracemento constitui corolário da execução. Sendo a penhora matéria própria de embargos executivos (art. 745, II, do CPC), descabe a apreciação nesta oportunidade.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : AGUETONI ABASTECIMENTO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : JOEL DONIZETI FLORES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ANTONIO LIMA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00087-0 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.

1. O STJ consolidou entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004).
2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.
3. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
4. Os débitos em cobrança estão prescritos, pois das datas das notificações à executada ou do vencimento do débito relativo ao AI nº 795560 até a data do despacho ordinatório da citação na execução fiscal decorreu integralmente o prazo prescricional de cinco anos.
5. Apelação provida, para decretar a prescrição do crédito exequendo, invertendo-se os ônus da sucumbência.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.031400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IND/ METALOQUIMICA KELS LTDA  
ADVOGADO : IVO LIMOEIRO  
PARTE AUTORA : MARCIO ROBERTO KELEN  
: MARIO RUBENS KELEN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 93.00.00044-0 A Vr DIADEMA/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (IRPJ). TERMO INICIAL: DATA DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO FINAL NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Execução de créditos de IRPJ, referentes aos exercícios de 1985, 1986 e 1988, constituídos por meio de auto de infração, notificado à executada em 02/08/1990, tendo ocorrido a inscrição em dívida ativa na data de 19/02/1992.
2. Com relação aos débitos cobrados em ambas as execuções fiscais, houve interposição de recurso pelo contribuinte na esfera administrativa. A executada foi intimada da decisão final em 02/08/1990.
3. Não houve o decurso do prazo prescricional, considerando que o crédito foi definitivamente constituído no momento da intimação da decisão final no processo administrativo, ou seja, em 02/08/1990 e as execuções fiscais foram ajuizadas em 25/03/1993, quando ainda não transcorrido o quinquênio prescricional (artigo 174 do CTN).
5. De rigor o prosseguimento das execuções, dada a subsistência da cobrança dos correspondentes débitos.
6. Indevida a condenação da embargante em honorários advocatícios, pois estes já estão incluídos no encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.
7. Apelação e remessa oficial providas, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento das execuções fiscais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.26.000455-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDA SANCHES  
ADVOGADO : FERNANDA SANCHES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADVOGADO. PRERROGATIVAS. DIREITO DE ACESSO E ATENDIMENTO. AGÊNCIA DO INSS.

O agravo retido interposto pelo INSS não será conhecido, tendo em vista que não foi requerida, nas razões da apelação, a sua apreciação por este E. Tribunal, não preenchendo, desse modo, o requisito de admissibilidade estabelecido no art. 523, § 1º, do CPC.

Apesar de a impetrante ter requerido a concessão da ordem para lhe assegurar o direito de retirar em carga os autos dos processos administrativos que atua como procuradora, a r. sentença não apreciou tal pedido, de modo que resta inviável sua análise por esta Corte.

A Lei nº 8.906/1994 expressamente assegura ao advogado o atendimento e acesso em repartições públicas em qualquer data, horário ou dia da semana, observando-se apenas os dias e horários normais de expediente.

O direito em análise é fruto do *status* conferido ao advogado pela Constituição e pela Lei Federal, não podendo ser restringido por ato de quem quer que seja, ainda que se alegue razões de oportunidade e conveniência para o bom funcionamento do serviço público. Somente a lei poderá reduzir a amplitude do direito invocado. Precedentes.

Apelação e remessa oficial não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

#### Boletim Nro 1142/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.107294-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL

ADVOGADO : ALLAN WAKI DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 96.00.03914-3 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - CÁLCULOS DA JUDICIAL CONTADORIA JUNTADOS IMEDIATAMENTE ANTES DA SENTENÇA E, PORTANTO, SEM O MÍNIMO CONTRADITÓRIO - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA, PREJUDICADO O APELO.

1. Peca a r. sentença, com todas as vênias, ao não ter oportunizado elementar contraditório aos litigantes sobre o r. cálculo da Judicial Contadoria, assim " de surpresa" juntados logo em seguida à r. sentença, respectivamente fls. 149, 150/152 e154.

2. Louvável a diligência judicial de se valer da Contadoria para intervir nos cálculos em debate pelas partes, por um lado, por outro naturalmente a ensejar dita nova conta ao feito um mínimo e prévio debate entre os cotendores, que assim apurarem este ou aquele ângulo de discordância.

3. Pela técnica aplicada na r. sentença, ceifados restaram ampla defesa e contraditório, valores consagrados no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, e dessa forma impostergáveis, pois decisivos à formulação do pertinente convencimento jurisdicional.

4. De rigor a anulação da r. sentença proferida, rumando os autos à origem, para que então ambos os pólos tenham ensejada manifestação sobre ditos cálculos da Judicial Contadoria, oportunamente julgando-se novamente retratados embargos, prejudicados, pois, demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado.

5. Anulação da r. sentença, prejudicado o apelo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença, prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.044945-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : MEDIAN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALBINO GOMES VILLAS BOAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.016940-8 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEPÓSITO JUDICIAL ATINENTE À AUTUAÇÃO IMPOSTA AO PARTICULAR - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO CONFIGURADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Presente jurídico interesse ao propósito cautelar em questão, art. 3º, CPC, inoponível o destino desta ou daquela ação, em específico, em seus posteriores prosseguimentos, objetivamente adequada a via agitada.
2. Cristalina a jurídica plausibilidade aos fundamentos invocados, pois dotado o almejado depósito da dúplici fortuna, suspensiva da exigibilidade do implicado crédito e inibidora ao ajuizamento executivo, que assim obstado exatamente por aquela força, a lhe comprometer os contornos de existência/certeza, art. 586, CPC, c.c. art. 1º, LEF, assim cumprido o autorizado desígnio estampado no art. 151, inciso II, CTN, pois objetivo tenha o pólo agravado procedido ao depósito da quantia alvo de autuação.
3. Indesculpavelmente confunde a União dito fundamental suposto cautelar com o mérito propriamente do montante alvejado com o depósito em questão.
4. Também presente risco de incontável reparação, acaso se denegasse tão límpido acesso contribuinte ao perquirido direito de suspender a exigibilidade da cobrança.
5. Fragilizada a fazendária intenção recursal, objetivamente infrutífera, à luz dos autos, tanto assim omitiu (o que censurável, quando mínimo, à luz da lealdade processual, pois sim) a existência do depósito do *quantum* debatido em sua exordial, fato esclarecido com a intervenção do pólo agravado.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00003 MEDIDA CAUTELAR Nº 2000.03.00.068912-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
REQUERENTE : CARLOS ALBERTO FERREIRA GUIMARAES  
ADVOGADO : NASCIMENTO ALVES PAULINO  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 2000.61.02.006370-3 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CAUTELAR INCIDENTAL AO JULGAMENTO DO APELO, O QUAL OCORRIDO NESTA DATA - PREJUDICADO O EXAME DAQUELA

1. Buscando esta cautelar por proteção enquanto não julgado o apelo, na ação principal, o que se deu nesta data, prejudicados se põem seu exame e o do regimental agravo, a partir desta data sem efeito o v. decisório parcialmente suspensivo.
2. Instrumentalmente conexa esta demanda com a ação principal em apelo julgado, cessa seu objeto, por veemente.
3. Prejudicados cautelar e o regimental agravo, sem efeito o v. decisório parcialmente suspensivo, a partir desta data.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados cautelar e o regimental agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.006370-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : CARLOS ALBERTO FERREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : FAUZI JOSE SAAB JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE CONHECIMENTO (DE 2000) A ATACAR A NECESSIDADE OU NÃO DA PRÉVIA REALIZAÇÃO DE TESTES PRÁTICOS E TEÓRICOS PARA OS INTERESSADOS NA OBTENÇÃO DE PORTE FEDERAL DE ARMA DE FOGO, AO FUNDAMENTO MAIOR DE REVOGAÇÃO DA OS 001/98 - LEGALIDADE ESTATAL SUPERIOR (ARTS. 7º E 8º, LEI Nº 9.437/97), A IMPOR TAL EXIGÊNCIA, PORTANTO LEGÍTIMO, PREVALECENDO A PROTEÇÃO DE TODA A SOCIEDADE, EM RELAÇÃO AO EGOÍSTICO INTERESSE DO AQUI DEMANDANTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Busca por todos os modos a parte apelante macular a genuína normatização, impositiva de que a emissão de porte federal de arma de fogo dependa de testes práticos e teóricos sobre o interessado.
2. Com brilho o r. sentenciamento constata acertadamente a emanar o fundamento de validade, a toda esta celeuma, nos arts. 7º e 8º do Estatuto do (Des)Armamento então vigente, Lei nº 9437/97, dali então editado o Decreto 2.222/97, cujo inciso V de seu art. 13 reitera a imperativa comprovação de técnica capacidade, ao manuseio de arma de fogo.
3. A edição da Instrução Normativa 004/97, por seu subitem 9.4, emanou atribuições para o regramento específico a tanto, suscedida no tempo aquela IN pelas de nº 004 e 011/98, em cujo contexto editada a Ordem de Serviço (OS) 001/98, a qual em coerência também se põe com a IN 001/85, por seu art. 41, inciso XXIII.
4. Embora os esforços da parte recorrente, inoponível seu embasamento na revogação da referida IN 04/97, pela IN 04/98, genuinamente ancorado tal regramento é na lei, como visto, aliás e em essência esta se pondo exatamente ao encontro dos anseios de toda a coletividade, por uma proteção ao meio social sobre cada porte de arma fornecido, cujos requisitos de autorização evidentemente a se fincarem com o máximo rigor, aqui nem se necessitando aprofundar, para se alertar peca e perde, em profundo, o egoístico interesse do recorrente - que tecnicamente sequer subsiste - em relação ao todo da sociedade, que há muito a já não suportar tanta carnificina, tanto assassinato inexplicado, sob armamento cujo porte escuso/despreparado/precário.
5. Não custa ao mínimo bom-senso, *data venia* mais uma vez, a elementar compreensão segundo a qual o permissivo ao porte de arma de fogo, arma letal, deve ser antecedido dos maiores rigores possíveis, em proteção as miríades de vidas envoltas a tanto, inclusive do próprio interessado em seu manuseio.
6. Bate-se a parte apelante contra um ordenamento ademais ancorado no superior dogma da legalidade dos atos estatais, *caput* do art. 37, Lei Maior, como abundantemente revelado através do r. sentenciamento, o qual portanto a não comportar reparo. Precedentes.
7. De insucesso a demanda ajuizada, imperativo o improvimento ao apelo, mantendo-se a r. sentença, como proferida.
8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.026420-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM

ADVOGADO : LAIDE RIBEIRO ALVES

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : NICOLAU KOHLE e outros  
: PAULO AFONSO RABELO  
: MIGUEL NAVARRETI FERNANDEZ JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.006922-4 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - AMBIENTAL - ACERTADAMENTE LAVRADO O R. COMANDO AGRAVADO, DE PROIBIÇÃO POR NOVAS GUIAS DE EXPLORAÇÃO MINERAL ATÉ ULTERIOR DETERMINAÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS (ATUAL FASE A DE PRODUÇÃO DE PROVAS) - ADEQUADO O SOPESAMENTO DO QUE REVERSÍVEL E DO QUE IRREVERSÍVEL, SUPERIOR A PROTEÇÃO AMBIENTAL - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO DNPM**

1. Com elementar cautela se houve o E. Juízo "a quo", na confecção do r. ato aqui atacado (fls. 29 deste agravo, fls. 2.297 da origem), ao adequadamente sopesar se impunha vedação a que novas guias de utilização, para a exploração mineral na área abrangida pela prefacial, viessem a ser expedidas, até que posterior comando judicial, no feito originário, fosse editado, salientando-se o processual sistema informático atualmente identifica encontra-se em curso fase de produção de provas.
2. Por certo que a se situar mui superior ao invocado apego agravante por "riscos de dano", no dever proibitivo lançado na r. decisão agravada, o comando emanado do art. 225, Lei Maior, pois a merecer exatamente aquela proteção, ao processual momento no qual confeccionado o r. ato aqui atacado, o meio-ambiente, em sítio geográfico até então pululado por incontáveis emissões de exploração mineral, cujo tom excepcional se transmudara em regra, lamentavelmente, nos termos dos autos e da r. decisão insurgida.
3. Nenhum reparo a sofrer a r. decisão recorrida, a qual com justeza aquilatou o que reversível em relação ao que irreversível, dessa forma motivadamente lavrando comando à altura do estágio no qual a repousar a relação processual, a seu tempo.
4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.030849-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : POLI COR IND/ DE TINTAS E VERNIZES LTDA  
ADVOGADO : DEOSDETE JULIAO DE PAULA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.02.00806-3 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA VITORIOSA EM REPETIÇÃO DO INDÉBITO - DEVIDO PROCESSO A REVELAR EXAUSTÃO DOS PAGAMENTOS AO CREDOR - IMPROVIMENTO AO AGRAVO PARTICULAR**

1. Atacado o r. ato judicial de fls. 56 deste recurso, fls. 211 da origem, o qual ordenou expedição de precatório complementar, límpida sua feição de interlocutória, logo a desafiar o agravo interposto, art. 522 e § 2º do art. 162, CPC, assim não prosperando a preliminar fazendária em contrarrazões lançada.
2. Em que pese a deficiente instrução, revela o bojo do instrumento toda uma vigorosa/providencial atenção dedicou o E. Juízo "a quo" ao feito, na fase executiva/de cumprimento de sentença, denotando os elementos dos autos, todo um cuidado até que se culminasse com o assim acertado vaticínio, que ordenou aquela complementação em precatório, ora alvejada.
3. Nem mesmo a r. sentença cognoscitiva, em sede de correção monetária (o tema devolvido aqui neste agravo, item 07 de fls 05), tendo senão ordenado sua incidência segundo os índices atualizadores dos débitos fazendários, fls. 16 - o que,

ao depois, ainda sofreu o reparo de fls. 62, em grau pretoriano - cristalino a não corresponder a fase em questão ao genuíno momento no qual poderia o credor/recorrente exatamente agitar seu inconformismo, com este ou aquele índice de correção, pois lá, a sede cognoscitiva, o âmbito adequado a tanto, não aqui por patente, superior a "res judicata".

4. Veemente não logra desconstituir a todo este sólido cenário, de seriedade no trato do dinheiro público, o quanto veiculado através deste agravo, logo por si mesma a parte agravante a sepultar de insucesso a seu recurso.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.001330-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : LUCIMARA MACHADO DA SILVA e outros  
: LUIZ ROBERTO INVERNIZZI  
: LEA TEIXEIRA FELIX  
: LEONIDAS DOS SANTOS  
: LEONICE FERREIRA DA COSTA  
: LIDIA CORTE SIMONETTI  
: LEA LUCIA DOS SANTOS BRAGA  
: LUIS ANTONIO AMADO  
: LUIZA BARRETO

ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL  
: FEDERACAO SINDICAL DOS SERVIDORES PUBLICOS DO ESTADO DE SAO  
: PAULO

ADVOGADO : MARIO EDUARDO ALVES e outro

APELADO : SINDICATO UNIAO DOS SERVIDORES E FUNCIONARIOS DO PODER  
: JUDICIARIO ESTADUAL NO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : FRANCISCO GONCALVES NETO e outros

APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : MARCOS DE MOURA BITTENCOURT E AZEVEDO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 97.00.34837-7 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CAUTELAR DEFERIDA EM PARTE E NÃO SUBSEGUIDA POR AJUIZAMENTO PRINCIPAL NO TRINTÍDIO - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE

1. De cunho instrumental a cautelar em cena, deferida em parte a medida postulada, incontroversamente não ajuizou a apelante a ação principal, no trintídio em lei estabelecido.
2. Aplicou o Direito à espécie o E. Juízo *a quo*, nos termos do inciso I, do art. 808, do CPC, extinguindo a demanda por seus contornos.
3. Não subsiste o propósito recursal em foco, límpido que a não desconhecer, o originário autor, da natureza e dos efeitos da cautelar agitada, logo nenhuma "surpresa" havendo aos termos do r. sentenciamento apelado, dessa forma sem arrimo a aventada plausibilidade jurídica, desprovida de substância. Observada a processual legalidade pela r. sentença, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, imperativo o improvimento à apelação.
4. Improvimento à apelação.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.006750-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : JAIR RAMALHO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 97.00.50089-6 4 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

CÁLCULOS ARTIGO 730 - HONORÁRIOS EM FAVOR DO PARTICULAR - AUSENTE AFIRMADA INÉRCIA CAUSAL PELO CREDOR, POR SUPERIORES CINCO ANOS, REVELADA SUA TEMPESTIVA MOVIMENTAÇÃO/IMPULSIONAMENTO - REFORMADA A R. SENTENÇA, ANCORADA EM PRESCRIÇÃO, PARA PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA NA ORIGEM - PROVIMENTO AO APELO PARTICULAR

1. Premissa fulcral ao evento prescricional a inércia creditória, em rumo à cobrança de seus haveres, uníssono o termo inicial de fluência com o trânsito em julgado em 14/02/2002, suficiente a tanto, como evidência da movimentação do credor/apelante, põe-se o petitório protocolizado em 20/07/2006, em que pese tendo por numeração do feito não a deste, mas a relativa aos autos da ação de conhecimento (89.0031998-1).

2. Ausente imputada letargia aos invocados cinco anos, inconsumados, este o único flanco em devolutividade de apelo e alicerce ao r. sentenciamento, de rigor se põe sua reforma, para prosseguimento da cobrança perante a origem, ausente sucumbencial reflexo, ante o presente momento processual.

3. Provimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.006479-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : GERALDO GRANDO e outros

: DECIO CERON

: FRANCISCO MAXIMINO DA COSTA

: ANITA MAXIMINO DA COSTA

: LUIZ ANTONIO CORADI

ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DOS SANTOS e outro

### EMENTA

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE VEÍCULO/CONSUMO DE COMBUSTÍVEL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - ACERTO DA R. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS (ART. 730, CPC), FIXANDO DEVIDOS R\$ 3.713,27, AO INVÉS DE R\$ 2.302,21 - SUFICIENTE REVELAÇÃO DOMINIAL SOBRE QUESTIONADO VEÍCULO - IMPROVIMENTO AO APELO DA UNIÃO

1. Equivoca-se a União em seu apelo de fls. 108/111, ao bater-se com relação ao veículo Del Rey, placas OV 9503, desde já destacando-se teve o devido cuidado, esta E. Corte, como de seu mister jurisdicional, de expungir da pretensão indenizatória em foco veículos nos termos do v. voto de fls. 82, aliás ali a sede adequada a tanto, por evidente.
2. Ainda que assim não fosse, esbarra a insurgência fazendária em tela nos elementos de fls. 28 e 29, também do apenso, em suficiência denotadores do elementar lastro dominial do apelado para com aquele bem., tanto assim que não suprimido lá na esfera própria, de conhecimento, como já salientado, portanto hábil também tal flanco à produção dos jurídicos efeitos consolidados pela *res judicata*.
3. A "divergência" entre os R\$ 3.713,27, judicialmente chancelados como devidos nos termos da r. sentença aqui recorrida, e os R\$ 2.302,21, sustentados pela União devidos com exclusão daquele bem, não subsiste ao mais mínimo debate, data vênua, assim por si mesma sepultando de malogro a seu intento a própria União.
4. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.20.007503-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : THE PIER IMP/ EXP/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE FRANCISCO CHEDIK

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - LEI 8.620/93 - PARCELAMENTO - MORATÓRIA JUDICIAL : IMPOSSIBILIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Quanto ao artigo 9º e 10, da Lei 8.620/93, cristalino que todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente não atendeu a tanto o pólo contribuinte, sequer provando procedeu ao requerimento em época adequada, o que já por tal foco a derrubar qualquer intento a respeito, por inconteste.
2. À vista do cotejado parcelamento concedido a empresas públicas e sociedades de economia mista, nos estritos limites daquele ditame, a rigor deseja o pólo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte não é alcançado por certo comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes" do Executivo, claramente ao arrepio absoluto do art. 2º., Texto Supremo.
3. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.
4. A pretensão, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para pagamento sob parcelas, definidas segundo a quantidade e os interesses da ora autora, desejosa por beneficiar-se das disposições referentes àqueles entes, albergadas em diploma específico, sobre conflitar com o dogma tributário da estrita legalidade, também equivaleria, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).
5. O dogma isonômico, exemplarmente construído em esfera tributária pelo inciso II do art. 150, Lei Maior, impondo distinto tratamento aos desiguais, tanto quanto equivalente aos que em situação equânime, objetivamente não se presta a proteger o cenário dos autos, traçado desde a preambular.
6. Improvimento à apelação. Improcedência ao *mandamus*.

#### ACÓRDÃO

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



São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.011405-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : TRANSPORTADORA REAL SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA XAVIER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

**REFIS - EXCLUSÃO POR INADIMPLÊNCIA CONFIRMADA PELO PRÓPRIO DEVEDOR, COM A JUNTADA DE GUIAS REVELADORAS DE PAGAMENTO A TANTO, POSTERIORMENTE AO EVENTO EXCLUDENTE - AUSENTE ILICITUDE AO ATACADO GESTO ESTATAL - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO**

1. Perde qualquer substância o formal ângulo notificador de exclusão, em tema de aventada irregularidade sobre seu processamento, pois, em essência, como o revelam os autos e sabiamente o depreendeu o E. Juízo *a quo*, somente confirma a parte contribuinte o desacerto de sua tese a postura de juntada de guias pagadoras (aliás, em si paradoxais diante da também suscitada "discussão judicial" sobre o mesmo âmbito, isso mesmo), pois a exclusão, tanto combatida, ocorrida em 03/12/2001, exatamente por inadimplência, enquanto ditos pagamentos posteriores a tal evento, ocorridos em 2002.

2. Cai com sua própria tese a parte apelante em solo instável/insustentável, vez que, insista-se, reforça o acerto da exclusão praticada, obviamente que ancorada em lei, pois a não se admitir o prosseguimento em programa, como o em pauta, em face de cenário inadimplente, com efeito.

3. Ausente intentado laivo de ilicitude, como o irrogado ao Poder Público, sepulta de insucesso a seu objeto a própria parte apelante.

Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.000566-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : ASTOR PARENTE e outros. e outros  
ADVOGADO : PEDRO PERINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00.07.64515-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO : SUPERAÇÃO - CÁLCULOS - DISCUSSÃO SOBRE FALHA CARTORÁRIA, AGITADA NO BOJO DO FEITO - AUSENTE ELEMENTAR MOTIVAÇÃO AO R. ATO JUDICIAL RECORRIDO - ANULAÇÃO DE RIGOR, SUPERIORES OS VALORES CONSTITUCIONAIS DO INCISO IX DO ART. 93 E DA AMPLA DEFESA - PREJUDICADO O AGRAVO INTERPOSTO

1. Sem sucesso a preliminar de não-autenticação documental, suficiente o quanto firmado pelo agravante, em prol de sua autenticidade, ademais não trouxe a União qualquer elemento em concreto, para que houvesse dúvida sobre a autenticidade dos documentos juntados, tanto quanto se deve salientar a própria Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região dispensou tal providência, na forma do subitem 4.2, de seu v. Provimento nº 34/03, seguida por modificação do Código de Processo Civil vigente, em exato sentido, inciso IV, de seu art. 365.
2. Com todas as vênias de que merecedor o E. Juízo *a quo*, não contém capital - nem suficiente - motivação seu r. decisório aqui atacado, que, naquele único texto, buscou lançar fundamentação sobre o comando denegatório em foco, todavia ali jamais adentrando ao capital tema da acusada falha cartorária, consistente em equívoco na juntada de cálculos ofertados.
3. Ordena a Lei Maior proceda o Judiciário à motivação de seus atos, inciso IX de seu art. 93, o que a ter diretamente com a ampla defesa, a todos assegurada, consoante inciso LV de seu art. 5º.
4. Não contém o r. ato atacado a substância de que necessita a parte, para identificar o vital percurso de raciocínio motivador a respeito, ângulo anelado imediatamente à persuasão racional, à convicção motivada, explicitada em palavras que permitam entender-se, como na espécie que assim interessa, ilustrativamente, o que a macular ou não a intenção desconstitutiva, veiculada na peça impugnativa lançada nos autos após a intervenção da r. Contadoria Judicial.
5. Imprescindível/incontornável se anule o r. texto recorrido, nos termos dos cânones constitucionais ora em pauta, a fim de que ao mundo jurídico afluja novo e fundamentado decisório judicial, assim em mérito/substância a apreciar aquela angulação vindicada na origem, com o quê certamente ambos os signos máximos, presididores desta decisão recursal, então estarão sendo merecidamente prestigiados/observados/cumpridos.
6. Anulação da r. decisão agravada. Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. decisão agravada e julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.021897-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JOSE GUILHERME FERRAZ DA COSTA (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
PARTE RE' : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A  
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2003.61.03.002995-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - MPF A DESEJAR INQUINAR PEDÁGIO NOS ÂNGULOS DO DESMEMBRAMENTO E DO PREÇO DA RECEITA ALI ARRECADADA - INDEFERIMENTO ANTECIPATÓRIO CALCADO NO MELHOR DIREITO, AUSENTE CONVICÇÃO SUFICIENTE A SEU ÊXITO, AO MOMENTO DA LAVRATURA DA R. DECISÃO RECORRIDA, ART 273, CPC - OBSERVADA A PROCESSUAL LEGALIDADE PELO E JUÍZO A QUO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO**

1. A concretude da tese agravante passa por imprescindível produção de prova, a qual, ao momento da confecção da r. decisão atacada, não se dera, o que a configurar óbice intransponível, ao desiderato ministerial, seja por ataque ao desmembramento da praça de pedágio, seja quanto a valor em si da receita originária em questão.
2. Impondo a tutela de urgência em foco consistência de argumentos, art 273, CPC, aliada a solidez de provas a tanto, andaram bem o E. Juízo *a quo* e a v. decisão denegatória de fls. 210, pois a não socorrer ao agravante o melhor Direito, ao tempo em que confeccionada a r. interlocutória ensejadora deste recurso.
3. Envolve a controvérsia em dinamismo inerente ao Primeiro Grau, ao evoluir da relação processual perante o E. Juízo *a quo*, notadamente em função da produção de provas consistentes, no rumo do demandante ou - como naturalmente a vir de o poder ser - em prol do demandado, nenhum reparo a sofrer o r. ato atacado.
4. Observada a processual legalidade ( inciso II do art 5o., Lei Maior ), imperativo o improvimento ao agravo de instrumento.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.024439-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A

ADVOGADO : ARNOLDO WALD

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : JOSE GUILHERME FERRAZ DA COSTA

PARTE RE' : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2003.61.03.002995-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO PELA CONCESSIONÁRIA, A COMBATER ORDEM DE DEPÓSITO DA DIFERENÇA DO VALOR DO PEDÁGIO, REPUTADA EM DEMASIA - ELEMENTOS DO FEITO, AO MOMENTO DA R. DECISÃO RECORRIDA, A NÃO AUTORIZAREM DITA MEDIDA - PROVIMENTO AO AGRAVO.**

1. De todo o acerto o v. decisório suspensivo lançado a fls. 648, em cena/discussão fundamento vital ao sucesso da medida de urgência parcialmente deferida, pelo E Juízo *a quo*, impulsionadora deste agravo, qual seja, o da reversibilidade aliada ao conjunto probante então presente ao feito da origem.
2. Sem substância, *data venia*, ao momento de confecção da r. decisão agravada, o "bloqueio" ou "destaque" de parcialidade de valor do pedágio, lançando-o, desde então, a um território neutro, como naturalmente o judicial depósito, até que se confirmasse ou se infirmasse a tese do *Parquet*: muito além disso, o deferimento a tão grave gesto impescinde da presença de sólido concerto probante que, então e sim, venha a firmar ocorridos de fato os vícios à época, objetivamente, em fase de apuração, assim sem a elementar consistência .
3. Adequada a seu momento, desde ali em 2003, a concessão de suspensividade ao r. ato recorrido, aqui se impõe sua confirmação, provendo-se ao agravo de instrumento, para reforma da r. decisão agravada, na determinação de depósito ali então autorizada e, com razão, em função dos elementos próprios ao momento em que lançada, afastada por esta E. Corte, à luz dos valores inerentes ao intento antecipatório, art 273, CPC, inautorizadores a tanto, como revelado ao longo deste instrumento.
4. Provimento ao agravo de instrumento, confirmando-se a v. decisão de fls. 648, reformada a r. decisão de parcial concessão antecipatória na origem lavrada, sem efeito a partir daquele v. decisório pretoriano.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.031720-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : LAMIPLASTICA FILMES ESPECIAIS LTDA

ADVOGADO : THEREZA CHRISTINA C DE CASTILHO CARACIK

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.00448-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO (PÓS-SENTENÇA) COMPENSATÓRIA AFIRMADA INCIDENTAL - AÇÃO PRINCIPAL SENTENCIADA COM ÚNICO PROPÓSITO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS DE IPI - INOVAÇÃO A TEMPO E MODO INDEVIDA: INADMISSIBILIDADE, PELO SISTEMA PROCESSUAL, DA SATISFATIVIDADE DA MEDIDA BUSCADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Exclusivamente buscou a ação principal preceito voltado à correção monetária de créditos de IPI, de tal arte que a aqui superveniente tutela incidental, pós-sentença, desafia insustentavelmente diversos postulados processuais do ordenamento.
2. Revela a natureza de tal instituto deva guardar a medida postulada dependência em relação ao feito principal, portanto denotando-se o cunho acessório/instrumental a sempre notabilizar tais intentadas providências.
3. A guardar consigo, a parte agravante, sucesso no pedido ajuizado na principal, como visto, tal quadro realmente inobserva aquele elementar tom instrumental, genuinamente cuidando-se aqui é de uma ampliação objetiva de pretensão já julgada perante o Juízo competente, sem suporte no sistema.
4. Há limites ao intento de ampliação dos objetos da demanda, aqui com desejado acréscimo de pedido sucessivo, art. 264, CPC, tanto quanto a postulação independente/autônoma do almejado pleito compensatório, se insistida, haverá de se dar mediante nova ação, na qual precisamente identificados seus três fundamentais elementos, então perante o Juízo competente, novamente vedando-se ao engenhoso intento "antecipatório" em desfile, tendo-se em vista também o princípio do Juízo Natural, inciso XXXVII, do art. 5º, Lei Maior.
5. Sem sentido a queixa sobre litispendência, com acerto o v. decisório de fls. 106 tendo aclarado, mui ao contrário, é lá na aludida execução fiscal que terá próprio espaço, a recorrente, para defender-se / insurgir-se, por patente : logo, em seu anseio por compensação, novamente aqui a se reforçar o tão-somente tom ilegítimo da desejada (*data venia*) "carona" na automática ação principal, inadmissível ao caso vertente.
6. Inova a parte agravante em medida objetivamente satisfativa, o que sem amparo no ordenamento e a somente confirmar o acerto da r. decisão recorrida, a qual observante à legalidade processual, inciso II, do art. 5º, CF, e art 126, CPC, assim aqui mantida segundo os fundamentos ora lançados.
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.037380-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : LAMINACAO NACIONAL DE METAIS S/A e outros  
: COPPERSANTO IMP/ E EXP/ LTDA  
: KIMAP COM/ REPRESENTACOES IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00.04.23045-0 1 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA (ART. 730, CPC) EM CUJA TRAMITAÇÃO A CONSTATAR A UNIÃO PARALISAÇÃO SUPERIOR A CINCO ANOS, ASSIM JÁ TARDIA A PROVOCAÇÃO CREDORA, EM BUSCA POR VALORES EM SEU PROL - IMPROVIMENTO AO AGRAVO PARTICULAR - PRESCRIÇÃO CONSUMADA

1. Cirurgicamente detectou a União indesculpável consumação prescricional, sobre o credor agravante, com a preliminar lançada em suas contra-razões, da qual não logrou assim se desvencilhar a parte recorrente, embora a oportunidade a tanto.
2. Muito além dos cinco anos decorreu temporal distância entre aquele 1991, e o petitório do ora recorrente, por busca em torno de numerário que lhe favorável, em 1998, âmbito no qual inoponível esta ou aquela dicção jurisdicional, pois

a execução, hoje cumprimento de sentença, evidentemente a correr no interesse do credor, seu *dominus litis*, segundo sua pertinente provocação, sem correlato acompanhamento/cobrança.

3. O Direito (nem o Judiciário) socorrendo a quem dorme, consumada restou a prescrição ao vertente caso, nos incontroversos cinco anos há muito superados, de conseguinte prejudicados demais temas suscitados.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.057914-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CREDIAL PROMOTORA DE VENDAS LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.22997-0 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÁLCULOS - TENTATIVA FAZENDÁRIA, POR REDISSCUSSÃO DE PROVA DOCUMENTAL DA RELAÇÃO MATERIAL, EM MOMENTO NO QUAL HÁ MUITO ALCANÇADA A COISA JULGADA, NA AÇÃO DE CONHECIMENTO - LEGALIDADE PROCESSUAL A PRESIDIR O R. DECISÓRIO AGRAVADO - IMPROVIMENTO AO RECURSO FAZENDÁRIO**

1. Nenhum reparo a sofrer a r. decisão agravada, nem o v. decisório indeferidor do efeito suspensivo almejado, pois intenta a União "ressuscitar" debate inerente ao há muito em definitivo julgado âmbito cognoscitivo, ali o palco próprio a que se guerresse sobre provas documentais da relação material implicada, aliás constando já até também a fase de cumprimento ou execução daquele julgado se tendo exaurido em debates, assim o Direito (nem o Judiciário) socorrendo a quem dorme, *data venia*.

2. Sem supedâneo a desejada força, ao invocado interesse público, diante da segurança inerente a toda a relação jurídica processual, que alcançada pela *res judicata*, como no caso vertente.

3. Patenteado o descuido fazendário em não se insurgir diante dos desfavoráveis desfechos, no que concerne ao mérito, em si, daqueles processos, naquelas searas é que deveria bradar, à exaustão, quanto ao probatório cenário em litígio, bem como fazerem-se apreciar todas as celeumas aos autos coligidas.

4. Bem sabe o Erário desfrutou, como a qualquer partícipe de similar relação processual, de caminho próprio para rebater os teores de sentenças que lhe tenham sido desfavoráveis, ainda que trânsita em julgado e por certo lapso temporal (confessa o próprio ente fazendário deixou escoar também este prazo), em prestígio à segurança das relações jurídicas, inconfundível tal percurso com o da singela - e assim fragilizada - rediscussão nesta via agitada.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.073316-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : RHODES COML/ MARITIMA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO SEBASTIAO SP  
No. ORIG. : 00.00.00161-5 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO - PEDIDO FAZENDÁRIO DE SOBRESTAMENTO POR 180 DIAS - DECISÃO JUDICIAL DE SUSPENSÃO DO FEITO PELO ART. 40, LEF : LEGITIMIDADE, DEVER-PODER JURISDICIONAL DE DIREÇÃO DO PROCESSO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. Nenhum exceção na r. decisão, sobrestadora do andamento do feito executivo, nos termos do art. 40, LEF, até ulterior provocação fazendária, fruto de postulação da União por suspensão até 180 dias.
2. Evidente incumbe ao Poder Público diligentemente acompanhar os feitos executivos nos quais é credor, assim a não adotar a incompatível postura de utilizar o Judiciário como "agenda" ou "lembrete" a seus autos : afinal, é o crédito de seu interesse que se põe em jogo, nenhuma responsabilidade a mais consoando possa assumir o Judiciário, que não a presidir a relação processual, mediante provocação e tudo embasado em elementar bom-senso.
3. Dados os abusos fazendários nas inúmeras e intermináveis dilações temporais solicitadas, é que veio a contexto modificação do ordenamento, a introduzir no art. 40. LEF, possibilidade reconhecedora, mediante contraditório, do evento prescricional intercorrente.
4. Perceba-se tais medidas precisamente buscam por tornar o próprio Erário mais ágil e preciso, no acompanhamento do crédito fazendário.
5. Não conduziu a Fazenda aos autos comprovante das diligências que afirma estar praticando, para localizar o executado.
6. Incumbindo ao Juízo dirigir o processo, consoante *caput* do art. 125, CPC, assim se conduziu o E. Juízo "a quo" legitimamente.
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.07.007947-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO CALCADO E VESTUARIO DE BIRIGUI  
ADVOGADO : THAIS CRISTINA OLIVEIRA PASSOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO POR AFIRMAÇÃO CONTRIBUINTE DE QUE A SUPERVENIENTE INADIMPLÊNCIA DE SEUS CLIENTES A SUPRIMIR FATURAMENTO - AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE AO EVENTO EXCLUDENTE DESEJADO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE**

1. Significando a base de cálculo, como de sua essência, a grandeza econômica sobre a qual a recai a norma tributante, nos termos da lei, art. 97, inciso IV, CTN, o que busca a parte contribuinte, no litígio em questão, exatamente consiste em traduzir-se em legislador positivo, data vênua, criando hipótese de exclusão da base de cálculo da Cofins sem supedâneo em lei, capital como visto.
2. Correspondendo a atividade de mercancia dos substituídos ao quanto em lei positivado como faturamento, cristalino a não exprimir hipótese de exclusão, de referida grandeza, o evento da inadimplência aqui invocada, portanto fato superveniente inoponível ao âmbito da hipótese de incidência em tela, *ex vi legis*, este exatamente o quanto assentado pela v. jurisprudência. Precedente.
3. Não autorizando o sistema o inadimplemento, dos clientes do contribuinte em foco, preste-se a causa excludente da base de cálculo em concreto/real já ofertada em tributação, tanto esta positivada/em sintonia com o sistema quanto aquela imprevisada a respeito, como visto, de insucesso sepulta a seu intento a própria parte apelante, logo se impondo improvimento a seu recurso.

4. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.006526-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : ASTOR PARENTE e outros. e outros

ADVOGADO : PEDRO PERINO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00.07.64515-5 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO ART. 730, CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL: INADMISSIBILIDADE - ATO JUDICIAL A ORDENAR PRECATÓRIO - NATUREZA DE INTERLOCUTÓRIA - AUSENTE A ADEQUAÇÃO RECURSAL AO USO DO APELO, AO INVÉS DO AGRAVO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO PARTICULAR.**

1. Cristalino incumba a ambos os Graus de Jurisdição o exame de recursal admissibilidade, assim naufragando referido enfoque processual.
2. Indiscutível não se deu fim a uma relação processual autônoma, como a de cobrança em pauta, logo patente desafiável a mesma, tecnicamente interlocutória (redação anterior como a atual ao § 2º do art. 162, CPC), segundo o recurso de agravo de instrumento, não o de apelo, aquele a incidir quando se estiver diante de decisão interlocutória, ato judicial hábil a solucionar um incidente na relação processual, sem a submeter a um fim.
3. Diante do r. comando que ordenou a expedição de ofício precatório, segundo o valor apurado pela Judicial Contadoria, nem de longe aquele a se afigurar sentença, mas sim a corresponder a uma decisão interlocutória.
4. Fundamental a observância ao princípio da legalidade processual, deste se desgarrar a parte aqui agravante, ao não deduzir o recurso (naquele ano de 2004) apropriado, exclusivo/único ao retratado contexto, o agravo de instrumento, dotado de imediata tramitação perante o Segundo Grau e com todos os contornos próprios, peculiares, inconfundíveis e insubstituíveis (aqui, por decorrência, não se sustentando a invocada trocabilidade).
5. De rigor o improvimento ao agravo de instrumento, veemente a ausência do pressuposto recursal objetivo, da adequação.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.015630-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : JOSE GUILHERME FERRAZ DA COSTA

AGRAVADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ADVOGADO : JUAN PABLO COUTO DE CARVALHO

AGRAVADO : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A

ADVOGADO : ARNOLDO WALD

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2003.61.03.002995-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - MPF A DESEJAR INQUINAR PEDÁGIO NOS ÂNGULOS DO DESMEMBRAMENTO E DO PREÇO DA RECEITA ALI ARRECADADA - INDEFERIMENTO ANTECIPATÓRIO CALCADO NO MELHOR DIREITO, AUSENTE CONVICÇÃO SUFICIENTE A SEU ÊXITO, AO MOMENTO DA LAVRATURA DA R. DECISÃO RECORRIDA, ART 273, CPC - OBSERVADA A PROCESSUAL LEGALIDADE PELO E JUÍZO A QUO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO**

1. Ao presente feito reiterando o MPF seu petitório antecipatório de tutela, prosseguiu a padecer, dito pleito, nos termos da r decisão atacada e do v decisório de fls. 307, da mesma insuficiência que já a o notabilizar no intento anterior, repetido neste Agravo.
2. A concretude da tese agravante passa por imprescindível produção de prova, a qual, ao momento da confecção da r. decisão atacada, não se dera, o que a configurar óbice intransponível, ao desiderato ministerial, seja por ataque ao desmembramento da praça de pedágio, seja quanto a valor em si da receita originária em questão.
3. Impondo a tutela de urgência em foco consistência de argumentos, art. 273, CPC, aliada a solidez de provas a tanto, andaram bem o E. Juízo *a quo* e a v. decisão denegatória de fls. 307, pois a não socorrer ao agravante o melhor Direito, ao tempo em que confeccionada a r. interlocutória ensejadora deste recurso.
4. Envolta a controvérsia em dinamismo inerente ao Primeiro Grau, ao evoluir da relação processual perante o E Juízo *a quo*, notadamente em função da produção de provas consistentes, no rumo do demandante ou - como naturalmente a vir de o poder ser - em prol do demandado, nenhum reparo a sofrer o r. ato atacado.
5. Observada a processual legalidade ( inciso II do art 5o., Lei Maior ), imperativo o improvimento ao agravo de instrumento.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.036999-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BARBALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP  
No. ORIG. : 04.00.00002-8 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL - RECUSA FAZENDÁRIA BASEADA NA PRÉVIA SUSPEITA DA NÃO-VENDA DO BEM OFERECIDO EM MERCADO (CALDEIRA) : ILEGITIMIDADE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO, PARA ACEITAÇÃO, NAQUELE MOMENTO PROCESSUAL**

1. Consagrando o sistema a regra da livre penhorabilidade dos bens, presidem o ordenamento executório brasileiro duas grandes diretrizes, fincadas nos arts. 612, primeira parte, e 620, ambos do CPC, ora a prevalecer aquele, ora a incidir este último postulado, conforme o caso vertente e seus contornos.
2. Em que pese a desfrutar a parte credora da possibilidade de discordar da nomeação feita pela parte executada, como assim o indicia exemplificativamente a parte final do *caput* e a parte inicial do parágrafo único do art. 656, CPC, vigente ao tempo dos fatos, revela-se quando mínimo razoável não se admita a apriorística rejeição credora, sob o semblante do suposto insucesso de mercado, na oportuna vendagem da coisa em hasta.
3. Tal precipitada suspeição claramente vai de encontro ao postulado esculpido no art. 620, CPC, em princípio a proteger o pólo executado, a fim de que o modo menos gravoso sobre o mesmo recaia.
4. Revela-se legítimo ao menos se experimente a alienação em mercado da caldeira em questão, para daí então se extraírem conclusões, máxime ante a possibilidade de sua então oportuna substituição por outros bens, estes evidentemente no que comprovada a propriedade debitória.
5. Sem sucesso o aventado tema avaliador, o qual a não reunir substância sem comprovação pela Fazenda a respeito, a qual não supera a fronteira das alegações, *data venia*.



6. Precipitado o gesto fazendário de recusa, superior se revela o improvimento ao agravo, mantida a r. decisão, admitindo-se os bens implicados, para aquele momento processual.

7. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.041097-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : CLAUDIR ROCHA CHRISTO

ADVOGADO : JOSE LUIS PALMEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2004.61.03.001186-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA OPOSTA DENTRO DO PRAZO LEGALMENTE FIXADO AOS EMBARGOS - TEMPESTIVIDADE NOS TERMOS DO § 3º DO ART. 16, LEF - PRECEDENTES - PROVIMENTO AO RECURSO PARTICULAR, PARA PROCESSAMENTO DA EXCEÇÃO NA ORIGEM

1. Nos termos do consenso pretoriano adiante firmado, cerca-se de processual legalidade, inciso II do art. 5º, Lei Maior, corresponda o prazo, para interposição da exceção competencial, ao da mesma dilação destinada ao dos embargos ao executivo fiscal, na espécie, consoante o § 3º, do art. 16, LEF. Precedentes.

2. Peculiar ao vertente caso a dilação a tanto, tendo a parte agravante deduzido sua exceção de incompetência dentro do temporal lapso em lei destinado aos próprios embargos ao fiscal executivo, não se há de falar em intempestividade, *data venia*, por aplicação do CPC, superior a especialidade ritual em foco.

3. Imperativo o provimento ao agravo de instrumento, reformada a r. decisão, para processamento da exceção, na origem articulada.

4. Provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.042752-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : LUIZ CARLOS MOTTA LIMA e outro

: ROMEU BARCELLOS

ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 91.03.17533-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

CÁLCULOS ART. 730, CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DETERMINAÇÃO EXCEDENTE SEJA AO SUJEITO CREDOR POSTULANTE, SEJA AO VALOR APURADO PELA CONTADORIA - PARCIAL

**PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO, PARA LIMITAÇÃO DO REQUISITÓRIO AOS TERMOS DOS AUTOS, NAQUELE MOMENTO**

1. O requerimento por cálculo foi do agravado Luiz Carlos, para o qual a Contadoria Judicial apurou R\$ 602,28, contudo em objeto equívoco tendo aquele órgão já se antecipado/excedido-se e incluído, em referida conta, titular outro, Romeu, o qual de tanto não participou, como evidente.
2. Tendo Luiz pleiteado R\$ 754,54, cristalino o excedimento na r. ordem aqui recorrida, pois determinou requisitório do todo, R\$ 1.760,77, como se constata, sem provocação do outro credor e a fixar paga além da devida.
3. Ao momento processual objeto de interposição, face aos vícios ora constatados, superior se põe parcial provimento ao agravo, para se ordenar, em superação ao r. decisório recorrido, expeça o E. Juízo *a quo* requisitório unicamente quanto ao peticionante, Luiz Carlos, na cifra apurada pela Contadoria, R\$ 602,28.
4. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.047278-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : JOAO PAULO MEIRELLES ARQUITETURA S/C LTDA

ADVOGADO : WALTER GAMEIRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.014318-8 6F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE : INADEQUAÇÃO PARA DISCUTIR AS GENÉRICAS IRREGULARIDADES APONTADAS NA CDA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Insolvível dúvida objetiva paira ao tema dos meandros fáticos da querela, pois sequer a CDA, apontada maculada de eiva e alvo de irrisignação, foi coligida ao feito.
4. Revela-se inapropriada a exceção articulada ao fim de exame de genéricos elementos, assim se revelando insuficiente ao intento desconstitutivo precocemente almejado, vestibularmente.
5. A se revelar obscuro tal cenário aos outros desejados ângulos, referentes à ventilada nulidade da CDA, o que a traduzir na imperativa manutenção da r. decisão agravada.
6. Tamanha a singeleza da peça recursal, como mui bem constatado pela v. decisão indeferidora do efeito suspensivo almejado, tal a tão-somente reforçar o descabimento da via da exceção, com efeito.
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.047384-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : SAMPIETRO PARDELL ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C  
ADVOGADO : HENRIQUE THEODORE BLOCH  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.055355-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO DEDUZIDO PELA PESSOA JURÍDICA A BUSCAR POR DEFENDER DIREITO ALHEIO (DO SÓCIO), SEM SUPORTE NO ORDENAMENTO, ARTIGO 6º, CPC - ILEGITIMIDADE RECURSAL CONFIGURADA (PENHORA A NÃO SE ADMITIR IMPOSITIVA SOBRE O PODER PÚBLICO, SÚMULA 406, STJ) - PARCIAL CONHECIMENTO E, NO QUE CONHECIDO, IMPROVIDO

1. Guarda legitimidade o debate em torno da "imposição" - como se assim possível - da vontade devedora no sentido de que a União "aceite" crédito de recebimento incerto no tempo, como na espécie, o que, sobre contrariar o aqui superior comando do art. 612, CPC, indesculpavelmente afronta a v. consagração pretoriana traduzida na Súmula n. 406, do C. STJ : logo, sob esta única angulação para a qual habilitado o debate pela empresa em questão, sem sucesso sua insurgência.

2. Quadro mui peculiar do feito se extrai, onde a se flagrar "brigando" em execução fiscal a pessoa jurídica, aqui agravante, executada, na defesa contrária à penhora de bem pertencente ao sócio : ou seja, claramente a intentar o pólo agravante por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, artigo 6º, CPC, o que não se dá na espécie. Ou seja, flagrante a ilegitimidade recursal daquele que busca por proteger direito alheio, como no caso vertente, sendo portanto objetivamente corpo estranho ao debate a respeito.

3. Sequer admissível se adentre ao ângulo de mérito a respeito da penhora em bem do sócio, cuja defesa evidentemente incumbente ao sócio, centro de imputação de direitos e deveres como todas as pessoas, portanto dotado de personalidade jurídica, no particular como visto desprovido, junto ao ordenamento, de qualquer espécie normativa a autorizar a advocacia alheia, no particular equivocadamente exercida pela empresa em questão, aqui agravante.

4. Ausente suposto recursal subjetivo fundamental, o da legitimidade, cristalino já não supera o pólo agravante o juízo de admissibilidade recursal a seu respeito, impondo-se o não-conhecimento deste segmento do agravo, por ilegitimidade recursal do aqui agravante.

5. Parcial conhecimento do agravo de instrumento e, no que conhecido, improvido, prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo regimental e, por maioria, conheceu parcialmente do agravo de instrumento e, no que conhecido, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que dele conhecia integralmente e dava-lhe provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062201-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE JORGE PENA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 88.00.03618-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL: INADMISSIBILIDADE - ATO JUDICIAL NÃO EXTINTIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - NATUREZA DE INTERLOCUTÓRIA - AUSENTE A ADEQUAÇÃO RECURSAL AO USO DE APELO, AO INVÉS DE AGRAVO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO PARTICULAR.

1. Indiscutível não se deu fim a uma relação processual autônoma, como a de execução, patente desafiável a mesma, tecnicamente interlocutória (redação anterior como a atual ao § 2º do art. 162, CPC), segundo o recurso de agravo, não o de apelo, aquele a incidir quando se estiver diante de decisão interlocutória, ato judicial hábil a solucionar um incidente na relação processual, sem a submeter a um fim.
2. Diante da ordem arquivadora executiva em tela, por decorrência confeccionada foi a referida interlocutória.
3. Fundamental a observância ao princípio da legalidade processual, deste se desgarra a parte aqui agravante, ao não deduzir o recurso apropriado, exclusivo/único ao retratado contexto, o agravo, dotado de imediata tramitação perante o Segundo Grau e com todos os contornos próprios, peculiares, inconfundíveis e insubstituíveis (aqui, por decorrência, não se sustentando, pois, a invocada trocabilidade).
4. De inteiro acerto a r. decisão ora agravada, de não-recebimento daquela apelação, objetivamente observante ao dogma da legalidade processual, inciso II do art. 5º, Lei Maior.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062968-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : EXECUTIVES ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e outros  
: CARLOS NAKAMURA  
: LIGIA HELENA LEME  
: LUIS JAVIER CARRASCO JIMENEZ  
ADVOGADO : OSWALDO AMIN NACLE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.32668-6 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS ART. 730, CPC - CÁLCULOS DA JUDICIAL CONTADORIA JUNTADOS COM A R. DECISÃO E PORTANTO SEM O MÍNIMO CONTRADITÓRIO - ANULAÇÃO E RETORNO À ORIGEM.

1. Peca a r. decisão, com todas as vênias, ao não ter oportunizado elementar contraditório aos litigantes sobre o r. cálculo da Judicial Contadoria, assim " de surpresa" juntados pouco antes da r. decisão.
2. Louvável a diligência judicial de se valer da Contadoria para intervir nos cálculos em debate pelas partes, por um lado, por outro naturalmente a ensejar dita medida ao feito um mínimo e prévio debate entre os cotendores, que assim apurarem este ou aquele ângulo de discordância.
3. Pela técnica aplicada na r. sentença, ceifadas restaram ampla defesa e contraditório, valores consagrados no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, e dessa forma impostergáveis, pois decisivos à formulação do pertinente convencimento jurisdicional.
4. De rigor a anulação da r. sentença proferida, rumando os autos à origem, para que então ambos os pólos tenham ensejada manifestação sobre ditos cálculos da Contadoria, oportunamente julgando-se novamente retratados embargos, prejudicados, pois, demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado.
5. Agravo provido, para anulação da r. decisão.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.068462-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : TREVICAR VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ALI MOHAMED SUFEN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 96.00.00012-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE DINHEIRO/BACENJUD, DIANTE DOS PECULIARES CONTORNOS DO CASO VERTENTE (SEDE DA EMPRESA SOB SUCESSIVOS LEILÕES NEGATIVOS) - LEGITIMIDADE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. Nenhuma a desejada "confusão" entre os temas pelo E. Juízo *a quo*, implicando a aplicação do sistema BACENJUD evidentemente em potencial penhora sobre dinheiro, pois sim.
2. Sendo a penhora sobre dinheiro prevista no inciso I do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 - da mesma forma consagrada pelo CTN, art. 185-A - medida de cunho excepcional, quando da inexistência, comprovada, da impossibilidade de se localizarem bens passíveis de (com eficiência) garantir o Juízo ou da frustração de sua hasta, no caso concreto se demonstra a razoabilidade da adoção de tal medida restritiva.
3. Consagrando o sistema a regra da livre penhorabilidade dos bens, presidem o ordenamento executório brasileiro duas grandes diretrizes, fincadas nos artigos 612, primeira parte, e 620, CPC, ora a prevalecer aquele, ora a incidir este último postulado, conforme o caso vertente e seus contornos.
4. Patente a necessária atenção aos dois elementos balizadores de todo executivo, o interesse do credor e a forma menos gravosa ao devedor (arts. 612 e 620, respectivamente, CPC), por igual se denota coerente tenha dita constrição o tom da exceção, da medida extrema, como salientado
5. No caso em pauta, sem a demonstração cabal de bens de maior importância, suscetíveis de penhora tão equitativa ao dinheiro em si, evidências de tomo conduz a parte agravante sobre se estar a tratar, nos autos, de medida extrema, fundamental ao agir fazendário perquiridor de seu crédito.
6. No contexto traduzido neste recurso, nenhuma ilicitude na penhora almejada, ao recair sobre dinheiro, como postulado, presente dívida de originários dezessete mil e oitocentos reais em 1.996. Precedentes.
7. De plena licitude a medida judicial constritiva, ora atacada.
8. Ausente plausibilidade jurídica aos fundamentos invocados, de rigor o improvimento ao recurso articulado.
9. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073083-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : HIDROPLAS S/A  
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 02.00.00050-7 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA : INDEFERIMENTO - FALTA DE PROVAS**

1. Esbarra o aventado óbice fazendário na coerência lógica do próprio recurso, em substância debatido, pois exatamente anseia o agravante pela concessão da Gratuidade Judiciária : logo, não se há de falar em "deserção" sob o mesmo fundamento.

2. Relativamente ao pedido de Assistência Judiciária Gratuita, de fato, ante a natureza do benefício, desde sua matriz constitucional, revela-se pacífico tenha o mesmo por grande destinatário as pessoas físicas, assim amoldadas ao figurino de necessitados.
3. Excepcionalmente tem sido admitida a figura da pessoa moral ou jurídica a desfrutar de dita figura, quando evidenciado seu quadro de mazela patrimonial, a inviabilizar seu acesso ao Judiciário, caso necessitasse atender aos imperativos de gastos com despesas processuais.
4. No âmbito daquele desiderato, constata-se que a instrução produzida, pela requerente da gratuidade, não se revela suficiente para evidenciar sua pobreza, tão-somente carreando declaração a tanto, e não sua movimentação financeira mensal (nem ao menos). Precedente.
5. Ainda que superado o entendimento de não-cabimento de gratuidade em prol de pessoas jurídicas, a bem de um necessário temperamento a respeito, como antes ponderado, constata-se não logrou a parte postulante de tal benefício demonstrar sua condição, a assim não se amoldar ao quanto estabelecido pelo parágrafo único do art. 2º, Lei 1.060/50.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073474-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : IMAGINE ACTION LICENCIAMNTO PROMOCOES E PUBLICIDADE S/C LTDA  
ADVOGADO : DEBORAH CARLA CSESZNEKY NUNES ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.006057-0 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEGÍTIMA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO ENQUANTO PENDENTE APRECIÇÃO FAZENDÁRIA, ACERCA DA AFIRMADA EXTINÇÃO DO DÉBITO PELO PAGAMENTO - EXCLUSÃO DO NOME DO CONTRIBUINTE DO CADIN INDEVIDA : NÃO PLEITEADA - PARCIAL REFORMA DA R. DECISÃO - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Único o reparo a sofrer realmente o r. decisório agravado quanto ao comando positivador junto ao Cadin, não postulado e assim a refugir ao pedido.
2. Com razão a r. decisão atacada, pois, sendo atributos dos atos administrativos a imperatividade, a auto-executoriedade e a presunção de legitimidade, nota-se consagrada a admissibilidade de que se discuta, sob este último ângulo, acerca da regularidade ou não, da licitude ou não da cobrança imposta ao devedor.
3. Sendo relativa a mencionada presunção e tendo a parte exigida apresentado instrumento veiculador de debate sobre sua legitimidade (a parte invoca a extinção do débito por pagamento), patente não se possa confundir tal situação com a de todos os demais sujeitos que, sendo cobrados, a tanto nada oponham.
4. Ferida a isonomia, assentada esta também sobre a imperiosa necessidade de tratamento distinto aos que se encontrem em situação diferente, reflete o caso trazido a exame encontrar-se envolta em máxima plausibilidade jurídica a irresignação da parte agravada.
5. Consoante já aqui destacado é que se deve preluzir sobre o abalo, insuperável, no qual envolto o plano da própria existência do título em causa, vez que a parte executada ofereceu elementos sólidos, em tese hábeis a afastar o débito em questão, cuja suficiência ficou de sujeitar-se ao crivo fazendário que, oportunizado, não ocorreu, ante ao pedido de suspensão do curso do processo.
6. Acertado se revela tenha o Judiciário reconhecido o imperativo da suspensão da ação de execução fiscal, enquanto a autoridade administrativa aprecia a aventada extinção do débito pelo pagamento.
7. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.005578-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outros  
APELADO : JOSE RENILSON DE LIMA BEZERRA e outros  
: SUELI NEGRO  
: SERGIO BIANCO FILHO  
: NIVALDO QUINELI DE OLIVEIRA  
: OSVALDO VICENTE ZUCCARO  
: MANOEL BRINCONI PULIDO  
: MARCO AURELIO JALOTO ZANNI  
: JUAN MOLDES PEREZ  
: DECIO CARDOSO DA SILVA  
: WILSON JOSE FREIRE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LEONEL PAULINO PINTO e outro  
PARTE RE' : PRESIDENTE DO CONSELHO FEDERAL DE CORRETORES DE IMOVEIS  
No. ORIG. : 97.00.42522-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE SEM CONSISTÊNCIA - RESOLUÇÃO 458/95 A EXORBITAR - PRECEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1. Em cena o exercício do mister em pauta, de corretagem imobiliária, a ter de conter (ou não), como almeja a Resolução 458/95, do Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, em tom impositivo sobre os contratos escritos de autorização de venda e locação imobiliária, anunciadas, cláusula de exclusividade.
2. Esta C. Corte sufraga entendimento *in verbis*, do Eminentíssimo Desembargador Federal Carlos Muta, no sentido da ilegitimidade de tal limitação, pois, embora a preocupação da categoria em pauta, superior se põe situado o princípio da livre concorrência entre os próprios corretores imobiliários, vez que a veiculação do anúncio a se revelar capital ao êxito do negócio, que se flagraria comprometido com a inserção da impetrada exclusividade. Precedentes.
3. Em descompasso dita Resolução com o art. 20, Lei 6.530/78, e com os arts. 5º e 38, Decreto 81.871, pois a exorbitar tal normação dos limites do inciso XVII do art. 16 daquela Lei, de conteúdo normativo a superar seus limites.
4. Sem amparo a normação alvejada neste *mandamus*, de rigor a concessão da segurança, improvido-se ao apelo e ao reexame, mantida a r. sentença.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.014134-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
APELANTE : COTIA TRADING S/A  
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO ORIGUNDA DO INCISO I DO ART. 7º DA LEI Nº 10.865/04 - PIS /COFINS - IMPORTAÇÃO SEM A AVENTADA MÁCULA, NEM DE ORIGEM ( INCISO IV DO ART. 195, CF) - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. Superiormente não se extrai qualquer mácula do trabalho do Constituinte Derivado, quando inseriu o inciso IV ao art. 195, Lei Maior (correlatamente assim também positivando nos termos do inciso II do §2º, de seu art. 149), pois fruto de manifestação formal e substancialmente obediente às cláusulas originárias a tanto.
2. Encontrando o Poder Reformador da Magna Carta seus limites no próprio Texto Supremo, nenhum vício se constata na inserção de mais uma fonte contributiva da Seguridade Social, como prescrita para o referido art. 195.
3. Igualmente legítima a edição de texto tributante introdutório da regra de incidência em debate, por meio da Lei 10.865/04, nos termos do inciso I de seu art. 7º, vez que a passar ao largo do expressivo elenco de exigências outras positivado pelo § 4º daquele mesmo art. 195, destinado a fontes não ali catalogadas, o que a não acontecer na espécie, como visto.
4. Já sem frutos debates em torno dos requisitos da residualidade normatizados por este último preceito, inaplicável/inoponível ao vertente caso.
5. Explícito o inciso IV do art. 195 em remeter à "lei" tal veiculação, isso corrobora o acerto da edição legiferante em foco, âmbito em plena consonância com o também previsto pelo inciso II do § 2º, do art. 149, e pela alínea "a" do inciso IX, do art. 155, todos da Constituição Federal.
6. Não vedou o Constituinte, claramente, cuidasse do "valor aduaneiro" guerreado o legislador, como na situação em exame, logo nem de longe também se violando o correntemente invocado art. 110, CTN, atuando portanto o combatido diploma, no ângulo discutido, dentro de seus limites, plano no qual, nos termos do art. 98, deste mesmo Codex, os Tratados Internacionais são sucedidos pelo ordenamento que lhes superveniente, exatamente como na aventada resistência a que remanescesse o "valor aduaneiro", rotulado pelo art. 77, Decreto 4.543/03.
7. Como já aqui ponteados, suficiente lei ordinária à tributação divergida pelo contribuinte em tela, também genuína sua licitude em afastar aventado comando anteriormente positivador de aspecto adverso/diverso/distinto. Precedentes.
8. Imperativa a denegação da segurança, improvida a apelação.
9. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.000467-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA

ADVOGADO : MARCOS TAVARES LEITE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.034925-4 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO ENQUANTO PENDENTE APRECIÇÃO FAZENDÁRIA ACERCA DA AFIRMADA EXTINÇÃO DO DÉBITO PELA COMPENSAÇÃO - EXCLUSÃO DO NOME DO CONTRIBUINTE DO CADIN INDEVIDA : NÃO PLEITEADA - PARCIA REFORMA DA R. DECISÃO - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Único o reparo a sofrer realmente o r. decisório agravado, quanto ao comando positivador junto ao Cadin, não postulado e assim a refugir ao pedido.

2. Com razão a r. decisão atacada, pois, sendo atributos dos atos administrativos a imperatividade, a auto-executoriedade e a presunção de legitimidade, nota-se consagrada a admissibilidade de que se discuta, sob este último ângulo, acerca da regularidade ou não, da licitude ou não da cobrança imposta ao devedor.

3. Sendo relativa a mencionada presunção e tendo a parte exigida apresentado instrumento veiculador de debate sobre sua legitimidade (a parte invoca a extinção do débito pela compensação), patente não se possa confundir tal situação com a de todos os demais sujeitos que, sendo cobrados, a tanto nada oponham.

4. Inadmissível se apresenta sejam equiparadas as situações daquele que deve e não discute em relação à daquele que, cobrado, opõe sua insurgência.



5. Ferida, assim, a isonomia, assentada esta também sobre a imperiosa necessidade de tratamento distinto aos que se encontrem em situação diferente, reflete o caso trazido a exame encontrar-se envolta em máxima plausibilidade jurídica a irresignação da parte agravada.

6. É neste plano e consoante já aqui destacado, que se deve preluzir sobre o abalo, insuperável, no qual envolto o plano da própria existência do título em causa, vez que a parte executada ofereceu elementos sólidos, em tese hábeis a afastar o débito em questão, cuja suficiência ficou de sujeitar-se ao crivo fazendário que, oportunizado, não ocorreu, ante ao pedido de suspensão do curso do processo.

7. Acertado se revela tenha o Judiciário reconhecido o imperativo da suspensão da ação de execução fiscal, enquanto a autoridade administrativa aprecia a aventada extinção do débito pela compensação.

8. Parcial provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo regimental e, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.002685-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : SANCHES E MARTINS COM/ DE PECAS LTDA

ADVOGADO : MARCOS JOSE MACHADO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.14.04213-5 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VÍCIO NO PROCURATÓRIO - SUPERAÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**

1. Único tema, a envolver o agravo em pauta, a representatividade da Fazenda Pública, sequer se necessita adentrar ao plano de afirmados vícios : ocupado por exercente de cargo em confiança, da Administração Pública, o múnus procuratório alvejado restou por reconhecido/ratificado, em sua legitimidade, por ato posterior, dos Procuradores de Carreira, assim sanando qualquer vício a respeito.

2. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.026587-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : RICARDO CAMPOS

AGRAVADO : CONSTRUTORA RODRIGUES TEODORO LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP

No. ORIG. : 04.00.00016-6 A Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALÇADA ATINGIDA/SUPERADA- ART 34 LEF - APELO A SER RECEBIDO COMO TAL - LEGALIDADE PROCESSUAL INCIDENTE - PROVIMENTO AO AGRAVO INSTRUMENTO.**

1. Unicamente devolvido, por este agravo, o tema de que o E. Juízo *a quo* não recebeu os infringentes como apelo, art. 34, LEF, em razão do valor, por nada mais, tal não subsiste pois, consoante v. consagração conduzida ao feito, superiores os R\$ 464,78 ao limite de alçada equivalente a 50 OTN (R\$ 328,27), conforme previsto no artigo 34, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.
2. Autoriza o sistema seja dito recurso recebido genuinamente como apelo, assim a ter sua pertinente tramitação, em preenchidos os demais supostos, pois presente a adequação. Disso resulta a imperiosidade do conhecimento da apelação, sob tal ângulo.
3. Incidente a legalidade processual, reformada deve ser a r. decisão e provido o agravo, pois superado o óbice da adequação, apontada em Primeiro Grau.
4. Provimento ao agravo de instrumento em tela, para o processamento recursal junto ao E. Juízo *a quo*, em prosseguimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.036098-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : KSK ARQUITETURA E CONSULTORIA S/C LTDA  
ADVOGADO : ACYR DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.19.002102-2 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE ILIQUIDEZ DA COBRANÇA, EM FACE DE SUSCITADO PROVIMENTO JURISDICIONAL QUE LHE SERIA FAVORÁVEL (ISENÇÃO AO RECOLHIMENTO DA COFINS) - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, a força temporal e comando jurisdicional em face do executivo fiscal deflagrado.
4. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado.
5. A ação de embargos servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.053214-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : CROMPTON LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 04.00.00521-6 A Vr RIO CLARO/SP  
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO INOVADOR : VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - INOPONÍVEL "ACEITE" O CREDOR BEM, DIVERSO DE DINHEIRO, QUANDO CONSTATADO CRÉDITO, EM DETERMINADA CAUSA, EM FAVOR DO DEVEDOR - PENHORA, PORÉM, QUE A RECAIR SOMENTE SOBRE A DIFERENÇA - PARCIAL CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO CONTRIBUINTE

1. Destaque-se que a função da análise recursal, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância.
2. Claramente o agravo interposto, no que pertine à nulidade da CDA 80.6.04.024103-32, traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo*.
3. Impossibilitada fica a análise do agravo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo contribuinte/executado perante o foro adequado, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
4. Ocupando o dinheiro posição de máximo destaque na ordem de penhora, neste flanco merece reforma o r. decisório recorrido, diante da explicitude do parcial depósito judicial promovido.
5. Coerente, face ao r. decisório recorrido, não se imponha ao credor "aceite" este ou aquele bem de posição inferior ao dinheiro, cujo crédito presente em outra demanda, titularizado o mesmo pelo devedor.
6. Nos termos do v. decisório desta E. Corte, unicamente reformada a r. decisão agravada, portanto parcialmente conhecido e parcialmente provido este instrumento, para que a diferença entre o promovido depósito e o valor executado seja objeto de construção sobre o crédito do devedor, naquel'outra ação em foco.
7. Parcial conhecimento do agravo de instrumento e, no que conhecido, parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, por maioria, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066850-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COMPAP COM/ ATACADISTA LTDA e outros  
: LUIZ CARLOS STANO  
: JOSE ROBERTO RODRIGUES  
: JOSE ORLANDO FERRO  
: GILBERTO SAVORDELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 97.15.12164-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - BACENJUD - RESPOSTA ARQUIVADA EM SECRETARIA - JURIDICIDADE, NÃO EVIDENCIADO PREJUÍZO FAZENDÁRIO. DEVER-PODER JURISDICIONAL DE**

## **DIREÇÃO DO PROCESSO ("CAPUT" DO ART. 125, CPC) - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1- Retrata o caso vertente rotina cartorária - e assim tema de economia interna ao serviço jurisdicional - do que propriamente meandro processual de profundidade: com efeito, toda a celeuma gira em torno da discordância fazendária sobre o teor da r. certidão, na qual esclarecido seria a resposta de pesquisa BACENJUD arquivada em Secretaria, por conter informações sigilosas, ao entendimento de que o feito deveria se sujeitar a Segredo de Justiça, diversamente daquela postura, assim para ser mantida tal resposta nos autos.

2- Aqui se desconhecendo o devido teor dos elementos arquivados em Secretaria e a não se queixar o Erário de qualquer óbice de acesso aos autos, em seu prol, razão não lhe assiste, em seu agravo.

3- Encontra-se a providência arquivadora em espécie claramente no elenco dos deveres-poderes inerentes ao impulso oficial dos autos e à complexa tarefa presididora da relação processual, inerente ao Judiciário, *caput* do art. 125, CPC.

4- Se a resposta a pesquisa BACENJUD repousa dentro do feito ou em Cartório, aqui para o que devidamente certificado - seu depósito/arquivamento em suas dependências - tal configura aspecto próprio aos critérios de prestação do serviço jurisdicional : é dizer, se não é obstado o Poder Público em seu acesso ao feito, ao conteúdo da enfocada resposta, nenhum prejuízo ao mesmo se apresenta, por evidente.

5- A decretação de Segredo de Justiça, dessa forma a restringir a publicidade dos atos processuais, sequer aqui se logra apreciar, pois desconhecido o teor, afirmativo ou negativo, do resultado da retratada pesquisa patrimonial, junto ao sistema bancário brasileiro.

6- Nenhum prejuízo sendo evidenciado à Fazenda Pública, nem demonstrada qualquer demasia na missão jurisdicional de administração da relação processual em causa, de rigor o improvimento ao agravo.

7- Improvimento ao agravo de instrumento.

### **ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069096-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ITAP BEMIS LTDA

ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.053632-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMUNICAÇÃO A DESTEMPO AO E. JUÍZO A QUO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, ARTIGO 526, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC, PRECEDENTES - NÃO-CONHECIMENTO RECURSAL**

1. Ao tempo da interposição recursal em questão, ou seja, no dia 26/08/2005, já vigorava redação explícita, nos termos do parágrafo único do artigo 526, CPC, a qual a firmar inadmissibilidade ao agravante, que não comunicar a interposição perante o E. Juízo *a quo*, forte (absoluto, mesmo) o cunho retratatório que a medida a ensejar, de comunicação, a tornar assim até inócua a intervenção pretoriana recursal.

2. Incontroverso não comunicou a parte agravante à origem sobre o seu agravo de instrumento, no prazo em lei estatuído (somente o fez em 06/09/2005) e sob tão severa cominação, impõe a processual legalidade, inciso II, artigo 5º, Lei Maior, pois, o não-conhecimento do presente recurso, nos termos da v. jurisprudência pátria. Precedentes.

3. Provimento ao agravo regimental. Não-conhecimento do agravo de instrumento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental e não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071458-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Juridico das Terras Rurais INTER  
AGRAVADO : ASSOCIACAO DOS AMIGOS DO CONDOMINIO RURAL VALE DOS LAGOS  
SUCEDIDO : AMADEU CORREA DE MACEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 88.00.04145-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO E FORMALMENTE PUBLICADA EM DIÁRIO OFICIAL, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - AGRAVO FAZENDÁRIO IMPROVIDO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, *caput* do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.
2. Extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio e publicada formalmente em Diário Oficial, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença.
3. Sobre referido assunto, já desceu ao tema a Eminente Desembargadora Federal Dr. Cecília Marcondes, na AC nº 1999.03.99.095620-3, âmbito em que ficou assentado, no agravo incidentalmente ali interposto/descrito, sobre a impossibilidade de modificação da fundamentação, pelo Magistrado, após registro em livro próprio. Precedente.
4. Este o cenário dos autos, a legitimar, *in totum*, o acerto da r. decisão agravada: não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator.
5. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos: um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.
6. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno acerto a r. interlocutória agravada, que lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim faz aplicar o Direito à espécie.
7. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento.
8. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071730-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : CLEAN CAR SUPER LAVAGEM AUTOMATICA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.04.002676-2 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEVOLUÇÃO PARCIAL DE PRAZO PARA EMBARGOS,  
CONFIGURAÇÃO DE JUSTA CAUSA - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO**

1. Demonstra a r. certidão impedido foi o Advogado da parte agravante de ter acesso aos autos, para oferta dos embargos ao executivo fiscal, naquele dia.
2. A certidão revela estavam os autos indisponíveis no dia 17/05/2005, enquanto foi certificado o decurso de prazo, para exatamente oposição dos embargos, como vencido em 16/06/2005 : patente a consumação de justa causa, a amparar o intento de parcial devolução de prazo a respeito.
3. Amolda-se tal contexto ao previsto pelo § 1º, do art. 183, CPC, para aquele dia em específico, o qual evidentemente a compor o trintídio em lei estatuído.
4. Inoponíveis demais circunstâncias ali declinadas, como a promessa ou não de compromisso de comparecimento ou não em outra ocasião, certa e justa se põe a devolução daquele dia, em específico, não o mais, para a oportunidade de prática do ato em questão, superiores o art. 133 e o inciso XXXV, do art. 5º, do Texto Supremo.
5. Observada a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, imperativo o parcial provimento ao agravo, devolvendo-se um dia ao recorrente, para a prática do ato processual em tela, contado da intimação que o E. Juízo *a quo* assim a tanto lhe fará, quando do retorno do feito à origem, com o presente comando.
6. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071863-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BETOEL HONORATO SILVA

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.22058-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÁLCULOS ART. 730, CPC - COMANDO JURISDICIONAL A IMPLICAR EM CORREÇÃO MONETÁRIA ALÉM DO QUANTO EXPRESSAMENTE ORDENADO NA AÇÃO DE CONHECIMENTO, JÁ DEFINITIVA - SUPERIOR A COISA JULGADA, REFORMADA A R. DECISÃO, PARA OBSERVÂNCIA AO DECIDIDO NAQUELA ESFERA - PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO**

1. A r. sentença cognoscitiva fixou correção monetária segundo índices oficiais, inalterada em tal vetor: de conseguinte, realmente o r. comando jurisdicional agravado, fls. 187, excedeu-se a respeito, como muito bem constatado pelo v. decisório desta E. Corte, suspensivo.
2. Superior se põe a observância à coisa julgada, por cristalino, art. 467, CPC.
3. De rigor se revela a reforma da r. decisão recorrida, para que ordenados sejam novos comandos à Contadoria Judicial, então com observância ao ângulo aqui em pauta, como julgado, por conseguinte prejudicados demais temas suscitados.
4. Provimento ao agravo de instrumento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.072530-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GAMA JEANS SPORT LINE LTDA e outros  
: LUCILENE CAVALLI  
: ALBERTO ROMULO GAMA FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.009433-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - BACENJUD - RESPOSTA ARQUIVADA EM SECRETARIA - JURIDICIDADE, NÃO EVIDENCIADO PREJUÍZO FAZENDÁRIO. DEVER-PODER JURISDICIONAL DE DIREÇÃO DO PROCESSO ("CAPUT" DO ART. 125, CPC) - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

- 1- Retrata o caso vertente rotina cartorária - e assim tema de economia interna ao serviço jurisdicional - do que propriamente meandro processual de profundidade: com efeito, toda a celeuma gira em torno da discordância fazendária sobre o teor da r. certidão, na qual esclarecido seria a resposta de pesquisa BACENJUD arquivada em Secretaria, por conter informações sigilosas, ao entendimento de que o feito deveria se sujeitar a Segredo de Justiça, diversamente daquela postura, assim para ser mantida tal resposta nos autos.
- 2- Aqui se desconhecendo o devido teor dos elementos arquivados em Secretaria e a não se queixar o Erário de qualquer óbice de acesso aos autos, em seu prol, razão não lhe assiste, em seu agravo.
- 3- Encontra-se a providência arquivadora em espécie claramente no elenco dos deveres-poderes inerentes ao impulso oficial dos autos e à complexa tarefa presididora da relação processual, inerente ao Judiciário, *caput* do art. 125, CPC.
- 4- Se a resposta a pesquisa BACENJUD repousa dentro do feito ou em Cartório, aqui para o que devidamente certificado - seu depósito/arquivamento em suas dependências - tal configura aspecto próprio aos critérios de prestação do serviço jurisdicional : é dizer, se não é obstado o Poder Público em seu acesso ao feito, ao conteúdo da enfocada resposta, nenhum prejuízo ao mesmo se apresenta, por evidente.
- 5- A decretação de Segredo de Justiça, dessa forma a restringir a publicidade dos atos processuais, sequer aqui se logra apreciar, pois desconhecido o teor, afirmativo ou negativo, do resultado da retratada pesquisa patrimonial, junto ao sistema bancário brasileiro.
- 6- Nenhum prejuízo sendo evidenciado à Fazenda Pública, nem demonstrada qualquer demasia na missão jurisdicional de administração da relação processual em causa, de rigor o improvimento ao agravo.
- 7- Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.072780-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CIA INDL/ ZORNITA EQUIPAMENTOS DE GERENCIA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.25156-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO E FORMALMENTE PUBLICADA EM DIÁRIO OFICIAL, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - AGRAVO FAZENDÁRIO IMPROVIDO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, *caput* do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.
2. Extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio e publicada formalmente em Diário Oficial, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença.
3. Sobre referido assunto, já desceu ao tema a Eminentíssima Desembargadora Federal Dr. Cecília Marcondes, na AC nº 1999.03.99.095620-3, âmbito em que ficou assentado, no agravo incidentalmente ali interposto/descrito, sobre a impossibilidade de modificação da fundamentação, pelo Magistrado, após registro em livro próprio. Precedente.
4. Este o cenário dos autos, a legitimar, *in totum*, o acerto da r. decisão agravada: não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator.
5. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos: um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.
6. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno acerto a r. interlocutória agravada, que lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim faz aplicar o Direito à espécie.
7. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento.
8. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.072996-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES PIZZINATTO LTDA

ADVOGADO : JACEGUAÍ DEODORO DE SOUZA JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2005.61.09.003668-1 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA, EM FACE DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS QUE A SUSPENDER A PLEITO EXECUTÓRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, estar a exigibilidade do crédito suspensa, por ter procedido a pedido de compensação administrativo, bem assim a possuir provimento jurisdicional em tal sentido.
4. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado : ora, a própria parte agravante, em seu petítório, demonstra incerteza sobre o quanto alegado, ao explicar que "parte dos créditos pretendidos" é alvo de pedido de compensação, fls. 04, último parágrafo, ausente objetiva especificação, no mesmo rumo inexistente notícia acerca do desfecho do pedido de compensação perante a Administração e de trânsito em julgado daquele *mandamus*.



5. Outra medida judicial servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexistência.

6. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.077226-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ANA MARIA DE OLIVEIRA e outros

: GUALTIERO MASSONE

: ELISA MARTINS ROLBES

: GELSIO CIRELLO

: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA

: EUREMA BISCONTE OGALLA

: PAULO MIRANDA

: OSWALDO THOME

ADVOGADO : ROBERTO BAHIA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00.07.50897-2 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÁLCULOS, ART. 730, CPC - FAZENDA A IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE A NÃO-CONVERSÃO DE MOEDAS, DIANTE DE SUA PURA/SIMPLES/INADMISSÍVEL "TROCA DE SIGLA" - TEMA NÃO ENFRENTADO PELO E. JUÍZO - CONVENCIMENTO MOTIVADO VITAL - PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO**

1. A precisa intervenção fazendária, reiterada em grau aqui de agravo (independentemente de "critérios de correção", destaque-se, portanto tema afeto ao afirmado engano de pura/direta troca de moeda sem conversão ou adequação), após pálido rebate creditório, não foi enfrentada pelo E. Juízo "a quo", "data venia", consoante r. texto agravado.

2. Impondo o sistema motivado convencimento (inciso IX, do art. 93, Lei Maior), tanto quanto a consagrar o dogma do Juízo Ativo, art. 130, CPC, avulta superior : a) a anulação do r. decisório agravado, b) determine o E. Juízo à local Contadoria, com o retorno deste instrumento à origem, apure da procedência (ou não) da queixa fazendária, aqui ao início detidamente explicitada, bem assim, c) oportunamente, lavre novo r. decisório, que então a enfrentar o referido ângulo, posto aqui a desate o quadro, como visto, não julgado pelo E. Juízo "a quo", não resolvido na instância natural a tanto, com efeito.

3. Provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.080444-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.062462-9 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE, A AFASTAR PRETENZA ATRAÇÃO PARA COM AÇÃO DE CONHECIMENTO DESPROVIDA DE CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - LEGALIDADE PROCESSUAL OBSERVADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR

1. Constituindo a competência jurisdicional pressuposto processual subjetivo fundamental ao válido e regular desenvolvimento da relação processual, constata-se, na espécie, não evidenciada qualquer causa de suspensão da exigibilidade (CTN, art. 151) que ordenada tenha sido em seu bojo, inoponível se afigurando a invocada distribuição dependente para com ação de conhecimento, vez que nenhuma ação a frear o ajuizamento de qualquer execução, nos termos do § 1 do art 585, CPC.
2. De tom absoluto a competência para o presente executivo, no curso da qual tirado este agravo, afigura-se sem sustentáculo no sistema o pretendido deslocamento, exatamente a não se suportar porque a reunir o E. Juízo recorrido o pressuposto da competência jurisdicional inarreatável sobre o tema.
3. Sem sucesso a invocação aos arts. 304, 112, 113 e 253, CPC, ausente ambicionada reunião, face aos peculiares contornos próprios ao executivo cotejado, como aqui salientado.
4. De rigor a manutenção da r. decisão recorrida, pois observante ao dogma da legalidade processual, improvido-se ao agravo de instrumento, para que o executivo prossiga a tramitar perante o E. Juízo "a quo", onde ajuizado.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.082091-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : HEXA IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 00.00.00208-8 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESERÇÃO FIRMADA PELO E. JUÍZO A *QUO*, POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO - NÃO OPORTUNIZADO PRAZO PARA PAGAMENTO DE REFERIDA RUBRICA - RETORNO À ORIGEM, A FIM DE QUE SEJA CONCEDIDO O PRAZO LEGAL DO ARTIGO 511, § 2º, CPC, PARA QUE O INTERESSADO POSSA SANAR A IRREGULARIDADE - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Ajuizados os embargos em 2003, e interposto apelo contribuinte em 2005, procedeu o pólo agravante ao recolhimento tão-somente das custas de preparo, considerando então o E. Juízo *a quo* deserto o recurso interposto, por ausência de recolhimento de porte de remessa e retorno.
2. Pacífica a jurisprudência do C. STJ, no sentido de que deve ser oportunizado, ao pólo desejoso por interpor recurso de apelação, prazo para que proceda ao recolhimento da rubrica atinente ao porte de remessa e retorno, antes da decretação da deserção. Precedentes.
3. Imperioso o retorno dos autos à origem, a fim de que seja oportunizado ao agravante, no prazo legal estampado no artigo 511, § 2º, CPC, o recolhimento da quantia atinente à rubrica em pauta.
4. Provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.082388-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : LOJAS NIPON COML/ LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.052648-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE, DE INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - PRESCRIÇÃO : ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Sustenta a parte ora agravante, originário excepto, inexistir causa de suspensão de exigibilidade do crédito em pauta, suscitando inadequação da via da exceção de pré-executividade.
4. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente : ora, carreu ao feito o pólo agravante cópia integral da execução fiscal, consoante a autuação da origem, de modo que nenhum documento ofertou a parte executada, junto à exceção de pré-executividade.
5. Em face da ausência de elementos, *ex-officio* determinou o E. Juízo *a quo* fosse pesquisada a situação dos procedimentos administrativos do contribuinte, tendo sido acostada aos autos tela da *Internet*, sobrevindo então a r. decisão agravada.
6. Veemente a palidez do documento obtido, objetivamente em nada a elucidar sobre a ventilada discussão administrativa travada, carecendo o pleito contribuinte de robustos/cabais elementos ao desejado pleito de sucesso na exceção.
7. Outra medida judicial servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate ao quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade: *Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*
8. Quanto à prescrição, sujeita-se o postulante ao crivo processual elementar do ônus da prova daquela iniciativa que, exercida, frutifica em evidências, em prol do pólo arguidor.
9. Mui diversamente disso se põe o cenário dos autos : em que pese a cópia completa do executivo fiscal conduzida aos autos, inexistente a data de formalização definitiva do crédito.
10. A própria postulação contribuinte, por suspensão da exigibilidade, a fundar-se em discussão administrativa do débito, o que a suspender o prazo prescricional, Súmula 153, TFR, com efeito.
11. Provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.083275-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CELSO BERTOLLA e outros  
: ANTONIA SCIAMANA  
: SERGIO BERNARDO DE LORENA  
: PAULO MARTINS  
: ANNA MARIA SILVA SANTORO  
: AGNALDO JOSE VIEIRA MARTINS  
: ALCIDES CORDER  
: APARECIDO ROQUE DE LIMA  
: HILDEBRANDO OTTO BUCHNER  
: NICOLAU PORTELA  
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.21035-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS ART. 730, CPC - CÁLCULOS DA JUDICIAL CONTADORIA JUNTADOS IMEDIATAMENTE ANTES DA R. DECISÃO E PORTANTO SEM O MÍNIMO CONTRADITÓRIO - ANULAÇÃO E RETORNO À ORIGEM**

1. Peca a r. decisão, com todas as vênias, ao não ter oportunizado elementar contraditório aos litigantes sobre o r. cálculo da Judicial Contadoria, assim "de surpresa" juntados logo imediatamente antes da r. decisão.
2. Louvável a diligência judicial de se valer da Contadoria para intervir nos cálculos em debate pelas partes, por um lado, por outro naturalmente a ensejar dita nova conta ao feito um mínimo e prévio debate entre os cotendores, que assim apurarem este ou aquele ângulo de discordância.
3. Pela técnica aplicada na r. decisão, ceifados restaram ampla defesa e contraditório, valores consagrados no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, e dessa forma impostergáveis, pois decisivos à formulação do pertinente convencimento jurisdicional.
4. De rigor a anulação da r. decisão proferida, rumando os autos à origem, para que então ambos os pólos tenham ensejada manifestação sobre ditos cálculos da Judicial Contadoria, oportunamente julgando-se novamente a respeito, prejudicados, pois, demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado
5. Anulação da r. decisão, prejudicado o agravo de instrumento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. decisão, julgando prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.085859-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : GEB ONE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA e outro  
: CLEA ROSA D ANDREA MALAGRINO  
ADVOGADO : FELICIA AYAKO HARADA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 97.00.00278-4 A Vr BARUERI/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADESÃO CONTRIBUINTE AO PAES - MANUTENÇÃO DA PENHORA EFETUADA NOS AUTOS - INTELIGÊNCIA DO § 30 DO ART. 30, LEI 9.964/00, AQUI TOMADO EM SIMETRIA, POR A TAMBÉM SE AMOLDAR O RACIOCÍNIO AO PAES - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**

1. Do texto integral da Lei 9.964/00, instituidora do programa de recuperação fiscal consagrado como Refis, aqui tomada por simetria, pois a se amoldar o raciocínio também ao PAES, extrai-se a persistir a penhora ocorrida em execução fiscal, que lhe foi movida, ante a opção efetuada a respeito de ditos programas.
2. De todo razoável tenha o legislador tomado a cautela do não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento, pode a execução retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constrições para que, mais à frente, viessem a ser lavradas novamente. Precedentes.
3. Improvimento ao agravo de instrumento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.088399-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SUPERMERCADO BRASIL DE ASSIS LTDA e outros

: JOAO BATISTA COELHO

: GILDO COSME GONCALVES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.16.002213-4 1 Vr ASSIS/SP

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DEFINITIVA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBORA SOB RECURSO O SENTENCIAMENTO LAVRADO AOS EMBARGOS A DITO EXECUTIVO, ATOS DE ALIENAÇÃO/HASTA NÃO VEDADOS, PORÉM CONVERSÃO DE DINHEIRO GARANTIDOR, EM RENDA FAZENDÁRIA, SOMENTE COM O TRÂNSITO EM JULGADO - § 2º DO ART. 32, LEF - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO**

1. Insta objetivamente separar-se o debate atinente à r. sentença de improcedência aos embargos e sob debate em grau de apelo, em relação ao r. comando ora recorrido, de determinação por se aguardar o retorno dos embargos referidos, em seu julgamento recursal.
2. Embora o zelo/cautela do E. Juízo *a quo*, em seu r. comando, põe-se definitiva a execução em questão, art. 587, CPC, e Súmula 317 E. STJ, assim diante de tal cenário a não vedar o ordenamento o prosseguimento da marcha de cobrança, forte na espécie o dogma fincado no art. 612, CPC, a tramitar a execução no interesse do credor - não a figura do art. 620, mesmo *Codex*, neste passo sem almejada força.
3. Nenhuma ilicitude se extrai da intenção recursal veiculada, ora em foco, ao contrário denotando a mesma precisa observância à processual legalidade, inciso II do art. 5º, Lei Maior. Precedentes.
4. Sem suporte o pronto levantamento do produto da intentada hasta, a colidir com a Lei 6.830/80 (§ 2º de seu art. 32), logo a ter de aguardar trânsito em julgado, consoante o v. último julgado antes coligido.
5. Presente, em parte, plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos, parcial o provimento ao agravo, para prosseguimento executivo em hasta, como requerido, perante a Origem, devendo ser efetuado o depósito judicial eventualmente obtido das hastas a serem realizadas, cuja conversão em renda fazendária permanece condicionada ao comando do E. Juízo *a quo*, quando verificado o trânsito em julgado da apelação interposta pela agravada-executada.
6. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.089513-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PELEGRIN  
ADVOGADO : WANER PACCOLA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 02.00.00015-3 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA CORRETAMENTE A ATINGIR O TODO DA DÍVIDA, EM SEQUÊNCIA NÃO OFUSCADA PELO DEVEDOR - IMPROVIMENTO AO AGRAVO PARTICULAR**

1. Ausente qualquer invocação em lei a vedar elementar garantia ao sucesso parcelador no qual se traduz o abraçado PAES, sem substância o ímpeto por uma "limitação" constrictiva diversa da que a (com justeza) corresponder ao todo executado, assim nenhum reparo a sofrer o r. decisório em tal ângulo, em cena, insista-se, a garantia ao todo da dívida, não ao reflexo sucumbencial também favorável ao Fisco, com a lançada/definitiva improcedência aos embargos à execução fiscal.
2. Já com referência a uma suposta "inversão", primeiro afetando-se a bem da pessoa física - para aqueles evidentemente que aceitem a distinção entre as personalidades da firma individual e de seu titular - não supera a ônus inalienavelmente seu a parte recorrente, pois não prova a existência de outro acervo empresarial, prévio ao seu.
3. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.091137-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : OLIVIA APARECIDA CELENCIO AMENDOLA  
ADVOGADO : LUCIANE MARTINS PEREIRA  
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
: MUNICIPIO DE GUARULHOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.006798-5 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PACIENTE CLINICAMENTE PORTADOR DE DIABETES E HIPERTENSÃO - MEDICAÇÃO CUSTOSA - COMPROMETIMENTO DAS TRÊS ESFERAS FEDERATIVAS, ASSIM INCLUÍDA A UNIÃO (SUS, § 1º do art. 198, CF) - LIMINAR ACERTADA - IMPROVIDO O AGRAVO FAZENDÁRIO.**

1. Acerta o v. decisório desta E. Corte, fls. 38, tocante ao tema da legitimação passiva da União, em sede de remédios, como em causa, exatamente por gestora máxima da Saúde Pública na Nação, § 1º do art. 198, Lei Maior.
2. O vínculo de subjetiva pertinência para com o litígio põe-se máximo, assim fundados os v. precedentes ali invocados, fls. 36/37.
3. Cristalina a clínica configuração patológica por diabetes e hipertensão, a afligir ao agravado, fls. 19/22, em mérito adequadamente extraíram os jurídicos efeitos inerentes ao presente drama tanto o r. decisório aqui recorrido, fls. 27,

quanto a v. decisão objeto da reconsideração/do regimental de fls. 42, já que premente ao Poder Público, como um todo, a atenção a tema afeto diretamente a todos os seres humanos, o direito à vida, *caput* do art. 5º, Texto Supremo.

4. Bem andou a r. decisão combatida, em seu deferimento liminar ali lavrado, logo se impondo improvimento ao agravo de instrumento, prejudicado o regimental.

5. Improvimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094622-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : EXPRESSO DE PRATA LTDA

ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.033766-2 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO INOVADOR : VEDAÇÃO -ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE SUSPENSIVIDADE DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO, ANTE A EXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA E DE PROVIMENTO JURISDICIONAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - AUSENTE NOTÍCIA DE HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO PLEITEADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NO QUE CONHECIDO

1. Aos estreitos limites da recorribilidade inerente ao agravo de instrumento em questão, a notícia de que o processo administrativo 13807.007586/2003-51, incluso em diversas CDA, teria sido cancelado, o que tornaria a exigência nula - aduz o recorrente tratar-se de documento novo, pois a exceção foi deduzida em 29/08/2005, sendo a comunicação fazendária de 30/09/2005, com recebimento em 04/10/2005 - enquanto o r. decisório agravado data de 09/11/2005 : logo, não submetido o tema ao capital Duplo Grau de Jurisdição, impõe-se o seu não-conhecimento nesta Instância, por conseguinte.

2. A exceção de pré-executividade, como criação do trato forense, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.

3. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.

4. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, que estaria suspensa a exigibilidade do crédito em virtude de discussão administrativa e de provimento jurisdicional referentes a compensação de créditos pleiteada.

5. Revela-se inadequada a via eleita, para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas (como mui bem salientando pela v. decisão de fls. 435, segundo parágrafo, inexistente certeza acerca de homologação da compensação visada) que a demandarem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado.

6. A ação de embargos servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade : *Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

7. Parcial conhecimento do agravo de instrumento e, no que conhecido, improvido. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, no que conhecido, negar-lhe provimento, prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096402-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : FESTPAN PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA  
ADVOGADO : SERGIO APARECIDO LEAO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2004.61.14.007427-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE PAGAMENTO EFETUADO COM BASE NA MEDIDA PROVISÓRIA 66/2002, TENDO NOTICIADO TAL FATO À FAZENDA PÚBLICA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPOSSIBILIDADE DE SE ATESTAR A CORREÇÃO/ENQUADRAMENTO DO PAGAMENTO VENTILADO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Cristalino não equivalha o singelo petitório esparso, a um genuíno evento suspensivo, que catalogado se ponha no elenco do artigo 151, CTN, nem em seu inciso III, logo não se suportando tal angulação.
2. Em sede da via agitada, exceção de pré-executividade, como criação do trato forense, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
3. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
4. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, ser nula a execução por ter pago o débito nos moldes do da MP 66/2002, e que teria noticiado tal fato ao Fisco.
5. Inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas (e até mesmo de análise acerca do enquadramento do contribuinte para o aventado pagamento) que a demandarem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado.
6. A ação de embargos servirá de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade: *Súmula 393, do E. STJ: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096461-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : FLAMEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : WANDERLEY VERONESI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP



No. ORIG. : 05.00.00205-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÕES CONTRIBUINTES A DEMANDAREM DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - MANTIDA A R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Deseja a parte ora agravante, originário excipiente, a suspensão da execução fiscal, até final julgamento de pedido administrativo ofertado perante o Fisco.
3. O cotejo dos documentos acostados aos autos não enseja a convicção de almejado abalo, salientando-se o teor do petitório fazendário, ao destacar que os documentos, atinentes ao processo administrativo fiscal remetido pela executada à Receita Federal, dizem respeito a inscrição em Dívida Ativa diferente da ora exequenda.
4. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
5. Os embargos lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096760-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto  
AGRAVANTE : RAIMUNDO AUDALECIO OLIVEIRA  
ADVOGADO : RAIMUNDO AUDALECIO OLIVEIRA  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.010011-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA : INDEFERIMENTO - ÔNUS AGRAVANTE/EXCIPIENTE INATENDIDO - INTEMPESTIVIDADE DA MANIFESTAÇÃO DO CONSELHO A NÃO ALTERAR O POSICIONAMENTO DO E. JUÍZO A QUO, ACERCA DA INADEQUAÇÃO DA EXCEÇÃO - ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE ILIQUIDEZ DA COBRANÇA, POR NÃO TER EXERCIDO A PROFISSÃO DE CONTABILISTA, NO PERÍODO EXIGIDO PELO CONSELHO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**

1. Relativamente ao pedido de Assistência Judiciária Gratuita, de fato, ante a natureza do benefício, desde sua matriz constitucional, revela-se pacífico tenha o mesmo por grande destinatário as pessoas físicas, assim amoldadas ao figurino de necessitados.
2. Constata-se que a instrução produzida, pela parte requerente da gratuidade, não se revela suficiente a demonstrar sua pobreza, pois tão-somente carregou declaração a tal mister, quando deveria demonstrar por meio de suas rendas/proventos não possuir a capacidade para arcar com os encargos processuais.
3. Constata-se não logrou a parte postulante de tal benefício demonstrar sua condição, a assim não se amoldar ao quanto estabelecido pelo parágrafo único do art. 2º, Lei 1.060/50.
4. Como mui bem salientando pela v. decisão, para oferecimento de embargos à execução fiscal, despiciendo se põe o pagamento de custas, nos termos da Lei 9.289/96.

5. Em relação à intempestividade da manifestação do Conselho excepto, realmente foi a intervenção a destempo, ante a concessão de prazo de dez dias, tendo sido intimado pessoalmente o procurador em 31/05/2005, ao passo que tão-somente houve peticionamento nos autos em 30/09/2005.
6. Como asseverado pelo E. Juízo *a quo*, a apresentação daquele petitório em nada modificaria o entendimento exarado por aquele I. Julgador, de inadequação da via para o pleito deduzido.
7. Sem qualquer óbice a intempestiva manifestação credora na execução, vez que, independentemente daquela manifestação, firmou o E. Juízo de Primeiro Grau posicionamento de rejeição daquela medida, para o quanto almejado pelo devedor/excipiente.
8. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
9. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
10. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, a nulidade da execução, por ter deixado de ser Contabilista e não ter usufruído da profissão no período exigido pelo Conselho, o que tornaria a cobrança ilícida e incerta.
11. Revela-se inadequada a via eleita, para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado.
12. Por certo que os embargos lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade.
13. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava parcial provimento.  
São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096999-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : CONSEIL BRASIL PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA

SUCEDIDO : GLOBAL EVENT SYSTEM DO BRASIL LTDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.055063-8 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSIVAS DECISÕES SOBRESTADORAS PELO E. JUÍZO A QUO - AUSENTE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA AOS FUNDAMENTOS INVOCADOS - IMPROVIMENTO AO AGRAVO PARTICULAR

1. Com razão o v. decisório de fls. 113, pois objetivamente ausente mudança de substância, entre os comandos suspensivos exarados pelo E. Juízo *a quo*, tal aliás como elucidado em seu r. texto ora agravado, superiormente a tudo inclusive já tendo esta E. Corte ordenado o prosseguimento do feito, em agravo outrora tirado.
2. Ausente substancial inovação entre as determinações suspensivas em foco - uma que mais aprofundadora em motivações que a outra, unicamente - flagra-se ausente plausibilidade aos fundamentos invocados pela parte agravante.
3. Improvimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.101541-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : BRENNO AUGUSTO SPINELLI MARTINS

ADVOGADO : KELLI CRISTINA RESTINO RIBEIRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2005.61.02.011690-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DO PARTICULAR AGRAVANTE, DE ILIQUIDEZ DA COBRANÇA, EM FACE DE CONSTATAÇÃO FAZENDÁRIA DE QUE RIQUEZAS, INCOMPATÍVEIS COM A DECLARAÇÃO DE RENDAS, ADENTRARAM NA CONTA DO CONTRIBUINTE - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.

2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.

3. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, improsperar o apuratório fiscal, que culminou com a constatação de que riquezas, incompatíveis com o declarado, adentraram nas contas bancárias do contribuinte.

4. Revela-se inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandarem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado, aliás a própria afirmação do pólo agravante, de que carrou mais de mil cento e doze cópias de documentos, junto à ação anulatória deduzida, somente a robustecer o cenário de descabimento da via da exceção.

5. Aquela ação anulatória (como também outra via cognoscitiva, pois sim) servirá(ão) de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate ao quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade.

6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.26.005286-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : DROGARIA ADOLFO LUTZ LTDA -ME

ADVOGADO : JADIR CARVALHO DE ASSIS e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - AFASTADA A AFIRMADA NULIDADE DA CDA PELA AUSÊNCIA DE REQUISITOS E PELA NECESSIDADE DE MEMÓRIA DE CÁLCULO - MANTIDA A HONORÁRIA ADVOCATÍCIA FIXADA EM 10% - MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Relativamente ao pedido de assistência judiciária gratuita, de fato, ante a natureza do benefício, desde sua matriz constitucional, revela-se pacífico tenha o mesmo por grande destinatário as pessoas físicas, assim amoldadas ao figurino de necessitados. Todavia, excepcionalmente, sim, tem sido admitida a figura da pessoa moral ou jurídica a desfrutar de dita figura, quando evidenciado seu quadro de mazela patrimonial, a inviabilizar seu acesso ao Judiciário, caso necessitasse atender aos imperativos de gastos com despesas processuais. Neste plano, pontifique-se sobre a isenção, aliás, de custas na esfera do Judiciário Federal, ao início da demanda de embargos de devedor à execução, consoante artigo 7º, Lei 9.289/96. Então, no âmbito daquele desiderato, constata-se que a instrução produzida, pela requerente da gratuidade, não se revela suficiente para evidenciar sua pobreza.
2. Ainda que superado o entendimento de não-cabimento de gratuidade em prol de pessoas jurídicas, a bem de um necessário temperamento a respeito, como antes ponderado, constata-se não logrou a parte postulante de tal benefício demonstrar sua condição, a assim não se amoldar ao quanto estabelecido pelo parágrafo único do art. 2º, Lei 1.060/50, e tampouco seu interesse no pleito. Logo, à míngua de qualquer evidência robusta e fulcral, afastada, pois, dita angulação.
3. Não se encontram contaminados pela prescrição. Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
4. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
5. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com os vencimentos ocorridos em 28/02/2001, 31/03/2001 e 31/03/2002.
6. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 08/11/2004, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
7. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
8. Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
9. Com relação à prescrição das multas, este tema desde sempre veio compreendido por este Relator como consagrado em vinte anos. Todavia, a E. Terceira Turma, desta C. Corte, pacificou entendimento pelos cinco anos a respeito. Precedentes.
10. Ajustando este Relator posição em consonância com o referido unânime entendimento, pelos cinco anos prescricionais, este passa a ser o desfecho ao caso vertente. Conforme se extrai dos autos, as multas em pauta têm como marcos iniciais as datas de 21/08/1999, 17/08/2001, 01/10/2001, 08/03/2002 e 07/01/2003. De sua face, positivados 180 dias suspensivos (recordando-se aqui não se tratando de receita tributária) nos termos do § 3º do art. 2º, da LEF, deu-se ajuizamento executivo - Súmula 106, E. STJ - dentro de dita dilação, pois ocorrido na data de 08/11/2004, logo não se sustenta a aventada prescrição também para as multas em pauta.
11. No tocante à arguição de que a Certidão de Dívida Ativa, que instrui execução, não apresenta os elementos necessários à sua regular compreensão, nenhuma ilegitimidade se constata, vez que se encontra o título a identificar a respeito, indicando o valor, o momento inicial de fluência dos juros e da atualização, além de outros dados ali postos, bem assim a normação a incidir na espécie, afastando-se, pois, dita angulação.
12. Com relação ao tema aventado, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamientos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, CF. Desprovido de força fundante, pois, referido ângulo de abordagem.
13. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
14. Acertou o E. Juízo sentenciante, atento aos contornos do caso em espécie, em que os embargos foram julgados improcedentes ao fixar a condenação honorária advocatícia em 10% sobre o valor do débito (R\$ 7.654,37).
15. Nenhum malferimento se observa ao ordenamento, por meio da fixação honorária recorrida: ao contrário, demonstra o E. Juízo "a quo" plena sintonia com o dogma da legalidade processual, conforme art. 5º, II, CF, e art. 126, CPC. De rigor, assim, a manutenção da honorária arbitrada.
16. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.036381-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : VALDINEI ROMAO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 02.00.00009-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE PARA DISCUTIR PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO - MULTA DO § 1º DO ART. 3º DO DL 399/68 SUCEDIDA POR OUTRA MAIS BRANDA, SEU PARÁGRAFO ÚNICO, INTRODUZIDA PELA LEI 10.833/03 - AUTUAÇÃO DE INTRODUÇÃO DE CIGARROS, VIA PARAGUAI, EM 2001 - PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA SEGUNDO O ORDENAMENTO PUNITIVO SUPERVENIENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Somente autorizando o sistema se litigue, em nome próprio, sobre direito alheio, quando expressa a previsão de lei em tal sentido, art. 6º, CPC, veemente que a não assistir razão ao pólo recorrente quanto à ventilada venda do automóvel penhorado, cabendo ao terceiro interessado, em o desejando, ingressar com a competente ação para debater seu virtual direito.

2. Carece de nexó o pleito recursal atinente à utilização do veículo, para fins profissionais : ora, oferecida defesa por ter sido o bem alienado (como acima já refutado), por evidente a ausência de qualquer plausibilidade em tal ângulo de debate, objetivamente dissonantes as alegações, uma não subsiste pela outra, *data venia*.

3. Com referência à sanção imposta nos termos da autuação de fls. 49, ali em 2001, por flagrada introdução, via Paraguai, de acondicionados pacotes de 20 unidades de maço (carteira, cada qual daquele com 20 unidades) de cigarros, então imposta reprimenda nos termos do DL 399/68, § 1º de seu 3º, é de se destacar deu-se revogação de referido ditame, em lugar do qual sanção menos gravosa passou a vigorar, consoante o assim positivado parágrafo único àquele art. 3º, através da Lei 10.833/03.

4. Até se faria elementar a incursão sobre os contornos abusivos ou não da multa à época firmada, assim então suscitando compreensão dos dois v. arestos da Suprema Corte, adiante colacionados, contudo tal a se perder/prejudicar-se ao vertente caso, manifesta a incidência do inciso II, "c", do art. 106, CTN, pois sanção menos gravosa objetivamente a beneficiar o infrator (dois reais por maço de cigarro) : ADIMC n. 551/RJ e ADIMC n. 1.075/DF.

5. Assiste parcial razão ao embargante/apelante, no sentido de redução da punição firmada, aos limites do referido parágrafo único do art. 3º daquele DL 399, incontroversa sua índole de *novatio legis in melius*.

6. Parcial procedência aos embargos, parcial a reforma da r. sentença, para oportuno prosseguimento em cobrança nos termos aqui estabelecidos, parcialmente provida a apelação, com tal desfecho cada qual dos litigantes a responder pelos honorários de seu Patrono.

7. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 1140/2010**

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.106181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ASSOCIACAO SANTA MARCELINA  
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO MONELLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.04617-8 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ENTIDADE BENEFICENTE E ASSISTENCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. IMUNIDADE. IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. ARTIGO 12, § 1º, DA LEI Nº 9.532/97. ADIMC Nº 1.802. PRECEDENTES DA SUPREMA CORTE E DESTE TRIBUNAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, sob todos os ângulos focados na ação, firme no sentido da inexigibilidade do imposto de renda, incidente sobre aplicações financeiras, mesmo as de renda fixa ou variável (artigo 12, § 1º, da Lei nº 9.532/97), em se tratando de entidade beneficiada com a imunidade do artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal.

2. É manifesta a impertinência da alegação de nulidade da decisão, pois ainda que o acórdão plenário tenha sido proferido em liminar de ação direta de inconstitucionalidade (ADIMC nº 1.802), é certo que a norma impositiva encontra-se suspensa na sua eficácia, tendo tal orientação sido reiterada por decisões monocráticas do próprio Excelso Pretório, e adotada por acórdãos regionais, inclusive desta Turma, a demonstrar a firmeza da interpretação acerca do tema em discussão.

3. Se a agravante entende que a decisão plenária da Suprema Corte, por ter sido proferida em medida cautelar, não tem força normativa ou não tem relevância, e não pode orientar a jurisprudência dos demais Tribunais, cabe-lhe discutir tal questão diretamente junto ao Excelso Pretório, vez que, nesta Corte e Turma, tem prevalecido o entendimento pela observância do precedente plenário supremo, no sentido de afastar a imposição fiscal de entidade imune, vez que ao legislador ordinário não cabe restringir o alcance do benefício com assento constitucional.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.033600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENEDITO PEREIRA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PAULO  
PARTE RE' : MINORO OKAMURA espolio e outro  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES C. DA SILVA LEME e outro  
REPRESENTANTE : MIYA OKAMURA  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES C. DA SILVA LEME  
PARTE RE' : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MOGI DAS CRUZES  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES C. DA SILVA LEME e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.04.19318-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL E OBJETIVA DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR ERRO E DANO CIRÚRGICO IRREVERSÍVEL. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. VOTOS DIVERGENTES. ATRIBUIÇÃO PARA EXAME DO RECURSO. REMESSA DOS AUTOS AO PROLATOR DO VOTO VENCEDOR, QUANTO À PRELIMINAR, E JULGAMENTO, POR ESTE RELATOR, QUANTO AOS ACESSÓRIOS, EM FACE DOS QUAIS ALEGADA A OMISSÃO. REJEIÇÃO DO RECURSO.**

1. Ao prolator do voto vencedor, no tocante à rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, cabe o exame da alegação de obscuridade, pois este relator votou pelo acolhimento da apelação autárquica, que pugnava pela carência de ação, restando vencido pela maioria.
2. Quanto à alegação de omissão no trato, através de remessa oficial, dos acessórios, cabe destacar que, ao contrário do que foi afirmado, houve, sim, exame pelo v. acórdão, unânime, da questão da correção monetária, juros de mora e verba honorária, sendo destoante a defesa da autarquia, fundada em genérica invocação por equivocada suposição de inexistência de apreciação de tais temas pelo reexame necessário.
3. A alegação de que a verba honorária é exorbitante e ofensiva ao § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil envolve, não, omissão, mas reexame do juízo decisório de arbitramento, impróprio aos embargos de declaração, muito embora deva ser destacado, para evitar maior demora no julgamento, que foram observados os parâmetros do § respectivo 4º, com equidade e adotando, ainda, os critérios objetivos do § 3º, sobretudo em face do tempo de tramitação do feito, que se iniciou em 1978 perante a Justiça do Estado, e em 1981 nesta Justiça Federal, não se podendo deixar de anotar o grau de zelo do causídico, a natureza e a importância da causa que, como destacado pelo próprio embargante, tem "complexidade jurídica", a demonstrar que "10% sobre o valor da condenação" é montante legítimo em face do caso concreto e à luz da legislação processual aplicável.
4. Embargos de declaração, quanto aos acessórios, rejeitados, com a remessa do recurso para exame da alegação de obscuridade, no exame da preliminar de ilegitimidade passiva, ao prolator do voto vencedor.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, no tocante aos acessórios, constantes do voto deste relator, determinando a imediata conclusão dos autos ao Des. Fed. MÁRCIO MORAES, para exame do recurso quanto à alegação de obscuridade no exame da preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.002532-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : GE DAKO S/A  
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINSOCIAL. INDÉBITO FISCAL. COISA JULGADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. AUTO DE INFRAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.056695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : ASEA BROWN BOVERI LTDA

ADVOGADO : WLADYSLAWA WRONOWSKI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NEIDE MENEZES COIMBRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUCEDIDO : ABB FLAKT BRASIL LTDA e outros

: ABB PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

: APREL APARELHOS DE PRECISAO LTDA

: BROWN BOVERI POSITRON UNSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.64556-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO EXAME DO RECURSO À LUZ DO DECIDIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPROCEDÊNCIA. FIEL CUMPRIMENTO DA DECISÃO SUPERIOR, COM EXAME, INCLUSIVE, DA PROVA DOS AUTOS E COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITO INFRINGENTE AO RECURSO, CONFORME EXAME FÁTICO DO CASO CONCRETO.**

Inexistente omissão no v. acórdão, o qual apreciou a questão devolvida por decisão do Superior Tribunal de Justiça, com exame da prova sobre o mérito da controvérsia e atribuição, inclusive, de efeito parcialmente infringente ao recurso, nos termos do voto condutor.

Não existe omissão a ser sanada, pois o que pretende a embargante, a tal título, é que a Turma considere existente documentação inexistente, pois não foi juntado o apenso cautelar a este feito, nem revelado o seu conteúdo quanto à documentação probatória supostamente existente e seus limites, e nem houve, enfim, interesse da recorrente em comprovar, por outro meio idôneo que seja, a existência, nela, dos documentos mencionados.

Note-se que, em atenção e cumprimento à douta decisão superior, a Turma apreciou o mérito da causa com base nas guias fiscais existentes, embora somente juntadas na fase do recurso especial em que, sabidamente, não é possível o exame de matéria probatória. Houve inércia da embargante, que busca atribuir ao Poder Judiciário a omissão que é exclusivamente dela, enquanto parte na ação sujeita ao ônus processual de provar os fatos constitutivos do direito alegado, que não pode ser transferido ao Tribunal.

Certo, pois, que não houve omissão alguma no julgamento, tendo a Turma cumprido integralmente a decisão superior, apreciando a alegação, que ensejou o acolhimento parcial dos embargos declaratórios, assim como as provas do indébito fiscal materializadas pelas guias juntadas, ainda que tardiamente, nos autos, submetidos ao exame do Tribunal. Não obstante a clareza e completude do julgamento, alegou a autora que houve omissão pela Turma, porque "a prova a ser analisada não é somente a destes autos, cujos documentos (16 DARFs, fls. 2089/222), estão anexados por amostragem, mas, sim, a prova deve ser analisada em conjunto com a referida Medida Cautelar, por força da conexão probatória existentes (...)" (f. 281).

Todavia, para analisar a prova é preciso que ela exista para exame do Tribunal. A existência de prova não pode ser apenas alegada, deve ser objeto de demonstração. Ocorre que restou apurada a inexistência da prova documental que foi aludida e, portanto, impedida a Turma de apreciar-lhe o mérito. Decidiu-se que a mera alegação da existência da prova não constitui prova de sua existência; que a alegação de amostragem de 16 DARFS não permite concluir que existam outros DARFS e que seu conteúdo seja aquele meramente alegado pela parte, a quem cabe o ônus da prova, especialmente porque a condenação não pode ser condicional, hipotética e abstrata, devendo ser, ao contrário, fática, concreta e específica, até mesmo para assegurar o contraditório, o devido processo legal e o princípio superior da motivação das decisões do Poder Judiciário.



A ênfase da embargante em assinalar que houve descumprimento da superior decisão do Tribunal da Cidadania busca contornar as evidentes dificuldades para impugnar o conteúdo do julgamento proferido pela Turma, que cumpriu, sim e plenamente, a determinação superior e analisou os embargos de declaração à luz do que devolvido pelo digno Ministro Relator.

Não houve, evidentemente, violação dos artigos 103, 535 e 800 do Código de Processo Civil, pois a Turma não decidiu pela inexistência de conexão probatória entre principal e cautelar, mas apenas verificou, no campo da prova de fatos relevantes à causa, que o contribuinte não juntou nem demonstrou por outro modo a existência da prova do fato constitutivo do direito alegado. Se houvesse, em apenso a esta ação principal, a referida medida cautelar, com a documentação indicada, outra seria a solução: fosse tal a hipótese, não teria este relator nem tampouco a Turma qualquer dúvida em aceitar e analisar o conteúdo probante de cada peça probatória.

Não se pode, portanto, confundir a tese da conexão probatória, no plano da aplicação e interpretação do direito processual, com a inexistência, sob a perspectiva fática do processo analisado, de demonstração da materialidade e da própria existência da prova de que a cautelar conteria toda a documentação sobre o mérito discutido na principal, pois, em momento algum, preocupou-se a autora e embargante em juntar cópia integral dos autos respectivos, como seria de rigor para viabilizar o decreto de procedência, que pleiteou.

Embargos de declaração em embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.008631-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : YONECAR AUTO POSTO LTDA

ADVOGADO : JORGE BERDASCO MARTINEZ e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. LEI Nº 9.718/98. ARTIGO 150, § 7º, DA CF. LEI Nº 9.990/00. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.006564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ASSOCIACAO INDEPENDENTE DE FARMACIA E DROGARIAS DE SAO PAULO  
ASSIFAR  
ADVOGADO : ROBSON LANCASTER DE TORRES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADE. MAJORAÇÃO. RESOLUÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.15.000282-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : FARMACEUTICA SILVEIRA LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

#### 4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.027453-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : CIM CENTRO DE INVESTIGACOES MAMARIAS S/C LTDA

ADVOGADO : RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COFINS. LEI Nº 9.430/96. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.029298-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGANTE : PROMON EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : DENISE HELENA DIAS SAPATERRA LOPES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E EQUÍVOCO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.003554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LAERCIO QUEMELLO

: LAERCIO QUEMELLO E CIA LTDA -EPP e outro

ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE CAVARIANI e outro

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TÉCNICO EM FARMÁCIA DEVIDAMENTE REGISTRADO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.012103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : DARLING CONFECÇÕES LTDA

ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COFINS E PIS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.09.004983-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : TEXTIL FAVERO LTDA  
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E 2.449/88. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPENSAÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.000583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : MR MARKETING PARCERIAS E MIDIA ALTERNATIVA LTDA e outro  
: M E R SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.002116-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGANTE : PROMON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : DENISE HELENA DIAS SAPATERRA LOPES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E EQUÍVOCO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.003277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejulgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.023176-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. EC Nº 33/01. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, inclusive no âmbito desta Corte, firme no sentido da exigibilidade da CPMF, ainda que decorrente de receitas de exportação, pois o benefício do artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, com a redação da EC nº 33/01, apenas atinge a tributação cujo fato gerador consista na própria aferição de tal receita, e

não as demais incidências, vinculadas a outras materialidades, como a apuração de lucros (CSL) ou a movimentação financeira (CPMF).

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito desta Corte e Turma.

3. Certo, ademais, que o artigo 557 do Código de Processo Civil não exige que exista jurisprudência da Suprema Corte, ou mesmo que as decisões, a serem consideradas, tenham efeitos vinculantes ou "erga omnes", mas apenas que exista jurisprudência dominante, como ocorreu quando do julgamento, sem violação, portanto, de qualquer dos preceitos constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.014711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO

ADVOGADO : CAIO CESAR FREITAS RIBEIRO e outro

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGÊNCIAS BANCÁRIAS. FILA. TEMPO DE ESPERA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.000063-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : SUCORRICO S/A

ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro



AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO CAUTELAR SATISFATIVA JULGADA IMPROCEDENTE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A fixação da condenação em verba honorária, com base no valor da causa, atualizado na forma do acórdão da Turma, prevalece enquanto não admitido e julgado o recurso especial, com a reforma da decisão pelo Superior Tribunal de Justiça, até porque a interposição não gera efeito suspensivo nem houve medida cautelar a fim de resguardar o interesse do agravante.
2. A verba honorária de 1% sobre o valor atualizado da causa não é ilegal, nem excessivo, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço (artigo 20, § 4º, CPC).
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046499-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRED COMERCIAL DE OVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.034349-9 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.013721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : TITO LIVIO MAULE FILHO  
ADVOGADO : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. "VERBA INDENIZATÓRIA". ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CIPA. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, relativamente, às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.
2. Como se observa, considerando a natureza da verba rescisória, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, existe direito líquido e certo à inexigibilidade do imposto de renda, vez que o pagamento da citada "*verba indenizatória*" decorrente da estabilidade provisória não decorre de liberalidade do empregador, mas configuração de efetiva indenização.
3. A alegação de que não restou comprovado de plano o valor da "*verba indenizatória*", decorrente da estabilidade provisória, e nem houve juntada de documentos hábeis para tal efeito, não merece prosperar, uma vez que consta dos autos cópia da Reclamação Trabalhista e do acordo que são documentos idôneos para efeito de conceder a ordem.
4. A decisão agravada fez consignar que a verba paga a título de indenização por rescisão de contrato de trabalho durante a estabilidade provisória prevista em lei, correspondente ao período de exercício pelo autor de mandato junto à CIPA, configura indenização e não é passível, pois, de exigibilidade fiscal a título de imposto de renda. Não depende de homologação judicial a causa jurídica, decorrente de lei, justificadora do pagamento, mas apenas os respectivos valores para efeito de quitação das verbas rescisórias. Estando documentado que o autor exercia cargo na CIPA e que foi rescindido o seu contrato de trabalho com o pagamento de valores pelo período de estabilidade, o respectivo montante tem natureza jurídica de indenização, nos termos da jurisprudência consolidada.
5. Não se afirmou qual o valor a ser excluído da incidência, mas apenas a inexigibilidade da verba vinculada a tal espécie de situação jurídica, objetivamente delineada e documentada pela prova dos autos. Se o valor de indenização, indicado na petição, vincular-se a outra causa jurídica, que não a descrita na decisão agravada, evidente que não é aplicável a inexigibilidade fiscal reconhecida. Tal situação comporta o exercício pela Administração do seu poder regular de fiscalização.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.019257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SECURITY SYSTEMS SOLUTIONS COML/ LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DE QUE NÃO SE CONHECE.**

1. Não se conhece do agravo inominado, uma vez que interposto com base em razões dissociadas, em desconexão completa com a fundamentação adotada e a decisão proferida.
2. Agravo inominado de que não se conhece.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.21.001380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : COML/ TUAN MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : MARTIM ANTONIO SALES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013298-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : DOUGLAS MO e outro

: HELEM MO CHOU CHIN HWA

ADVOGADO : MARCO WILD e outro

INTERESSADO : BCP DO BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.018928-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que a responsabilização dos ex-sócios, foi fundada na mera alegação de que eram eles, o tempo dos fatos geradores, os representantes legais da sociedade executada. Ademais, se admitidos os indícios da dissolução irregular da sociedade, não existe, nos autos, prova documental concreta do vínculo dos ex-sócios com tal fato, mesmo porque a retirada da sociedade ocorreu em 24.09.95 e 08.08.95, datas anteriores à dos indícios de infração, considerando a data da própria propositura da execução fiscal.

O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de IPI.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016803-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARILUCE SILVEIRA BARROS  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA  
ADVOGADO : MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES  
AGRAVADO : CENTRO DE SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS UNIVERSIDADE DE BRASILIA CESPE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.04.004911-5 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. CONCURSO PÚBLICO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. CITAÇÃO DOS DEMAIS CANDIDATOS. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que não há necessidade de formação de litisconsórcio passivo com os demais candidatos de concurso público, cujo resultado o autor da demanda pretenda

reverter, quando não haja comunhão de interesses, considerando que a aprovação se constitui em simples expectativa de direito à nomeação e posse.

2. Caso em que não se configura a necessidade de citação dos candidatos que obtiveram pontuação igual ou superior à da agravante no concurso público em questão, haja vista que a aprovação configura uma mera expectativa de direito, dispensando-se, portanto, o litisconsórcio passivo necessário.

3. Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, específicos para o caso concreto, destacam-se por serem, inclusive, mais recentes do que os citados pelos agravantes, demonstrando que, na atualidade, a interpretação que prevalece foi a adotada na decisão agravada.

4. Ademais, não restou demonstrado, pelos ora agravantes, que tais precedentes não representam a jurisprudência majoritária e dominante perante a Corte Superior, para efeito de impedir o julgamento pelo relator na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

5. Ser dominante não significa que deva ser pacífica ou sumulada, mas apenas que prevaleça, na atualidade, o entendimento acerca do direito objeto da controvérsia, o que se tem como configurado, na espécie.

6. Inviável cogitar-se, outrossim, de ofensa à ampla defesa ou devido processo legal, pois o julgamento monocrático pelo relator é passível de recurso do prejudicado perante a Turma, sem supressão alguma de instância.

7. Agravos inominados desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026019-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RICARDO ANTONIO DELLIVENERI

: ROSA AGUIDA BOVO DELLIVENERI

: SANDELL COM/ DE EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.021787-5 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026789-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : AUSTRAL DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.027443-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, conforme informação constante da ficha cadastral (f. 161/2), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08, comprovadamente com efeitos prospectivos, o que não prejudica, porém, a conclusão, autônoma, suficiente e bastante, de que não pode a lei ordinária revogar lei complementar. Tal argumentação não significa, como se poderia supor, a declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, cogitar-se do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SCANDIEL DECORACOES LTDA massa falida  
ADVOGADO : ARCIDES DE DAVID e outro  
INTERESSADO : JAIR RIBEIRO  
PARTE RE' : VANDERLEIA BAGATINI e outro  
: JOSE ANTONIO SARAIVA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.056560-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 05.11.03, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028258-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : THELMA MARTINS COSTA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO L DE MIRANDA LEAO e outro

INTERESSADO : PAPELARIA MAGISTER LTDA e outro

: WILSON OCDY

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.022948-8 2F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo da ex-sócia (THELMA MARTINS COSTA) com tal fato, mesmo porque se retirou da sociedade em 10.03.00, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030121-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : TRANSANT'ANA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO ANTONIO MOREIRA e outro  
INTERESSADO : JOAQUIM EGIDIO DE ARRUDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SIMOES DE CAMPOS e outro  
INTERESSADO : JOSE APARECIDO DE BRITO  
ADVOGADO : ENRICO FRANCAVILLA e outro  
INTERESSADO : PAULO PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : ELIZEU CARLOS SILVESTRE e outro  
INTERESSADO : OLINTO ROBERTO ROMANO  
ADVOGADO : RENATA GHEDINI RAMOS e outro  
INTERESSADO : ISABEL CRISTINA GARCIA ROMANO e outros  
: MARIA DO SOCORRO QUIRINO CAVALCANTE  
: LEANDRO ROBERTO ROMANO  
: IVANIA MARIA GARCIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.025673-6 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo do ex-sócio (JOAQUIM EGIDIO DE ARRUDA) com tal fato, mesmo porque se retirou da sociedade em 01.04.02, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal



00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030228-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MAGUARI MOVEIS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIA ROSA ZACCARINO e outro  
INTERESSADO : ANTONIA YAMAOKA HIROSHE e outro  
: MARIO HIROSHE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2000.61.03.007296-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão do administrador no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

Caso em que pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o sócio só responde pelas dívidas tributárias de empresas constituídas sob a forma de responsabilidade limitada quando, primeiramente, for citado e, a seguir, houver prova de que exerceu a gerência com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto (art. 135, III, do CTN)" (RESP nº 645.262, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 06.02.06, p. 203, grifos nossos).

O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Saliente-se que não se trata, aqui, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : OKINO E CIA LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : KAZUZO OKINO NETO  
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 97.03.13755-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ON LINE. BACENJUD. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032429-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OASIS CONVENIENCIAS MINIMERCADO LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.058954-5 5F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

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

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041772-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ABRO COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.05.004835-9 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Caso em que não se verifica a ocorrência das hipóteses legalmente previstas para inclusão do sócio no pólo passivo da ação, não se justificando, pois, a invocação de sua responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pois necessário, antes, o exaurimento das possibilidades de execução diretamente contra a pessoa jurídica, documentalmente comprovada, o que não ocorreu, na espécie, visto que o endereço diligenciado não corresponde ao constante da ficha cadastral juntada aos autos, não havendo informação a respeito de qualquer diligência no referido endereço, não restando, assim, suficientemente comprovada a dissolução irregular da pessoa jurídica, capaz de autorizar o redirecionamento da ação.

As alegações de ofensa a preceitos legais indicados não podem ser acolhidas, pois partem do suposto da infração por inadimplência, o que é repellido pela jurisprudência consolidada nos termos indicados, ou por inexistência de bens antes da própria verificação efetiva da situação narrada, de modo que o redirecionamento da ação executiva, ao menos por ora, não se justifica, sem prejuízo de que, promovidas as diligências necessárias, seja o pedido renovado perante o Juízo agravado.

Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.015149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ERICK VON SOHSTEN GAMA  
ADVOGADO : DALGE GARCIA VAZ  
INTERESSADO : DANIEL GOUVEA GAMA e outro  
: CRUZEIRO LAMINADOS IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 01.00.00011-6 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 09.11.00, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a

responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de contribuição ao PIS.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : COMAF IND/ E COM/ LTDA massa falida e outro

: OSWALDO CLAUDIANO DA MOTTA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro

No. ORIG. : 96.05.05057-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 09.11.00, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de FINSOCIAL.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.000083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : GALDERMA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO JACOBSON NETO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSL. EC Nº 33/01. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, inclusive no âmbito desta Corte, firme no sentido da exigibilidade da CSL, ainda que decorrente de receitas de exportação, pois o benefício do artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, com a redação da EC nº 33/01, apenas atinge a tributação cujo fato gerador consista na própria aferição de tal receita, e não as demais incidências, vinculadas a outras materialidades, como a apuração de lucros (CSL) ou a movimentação financeira (CPMF).

2. O artigo 557 do Código de Processo Civil não exige que exista jurisprudência da Suprema Corte, ou mesmo que as decisões, a serem consideradas, tenham efeitos vinculantes ou "erga omnes", desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, seja dominante no exame do direito discutido, como ocorreu quando do julgamento da apelação.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 2984/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094746-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : COML/ JOELITA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ  
: JOSE ROBERTO MACHADO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.82.041389-4 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Comercial Joelita Ltda. contra a decisão de fls. 77/78, proferida em execução fiscal, que reconheceu a existência de grupo econômico entre a agravante e as empresas S.V.C. Jaraguá e Marabraz Comercial Ltda., determinando a inclusão destas no polo passivo do feito, bem como determinou a penhora de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a agravante possui bens para garantia do débito, sendo indevida a inclusão no polo passivo das empresas que supostamente integram o grupo econômico, bem como a penhora de seus ativos financeiros e dos sócios da recorrente;
- b) a agravante ofereceu bens à penhora, os quais foram recusados pelo INSS, de modo que, após a prolação da decisão agravada, ofereceu à penhora fiança bancária para garantia integral da dívida, a qual deve ser aceita nos termos do art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais;
- c) a penhora de ativos financeiros só tem lugar somente quando ficar comprovada a impossibilidade de localização de quaisquer outros bens da empresa executada, o que não é o caso dos autos;
- d) referida determinação viola o art. 620 do Código de Processo Civil, pelo qual a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (fls. 2/13).

O recurso foi conhecido em parte, e, na parte conhecida, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 97/98).

Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 118/124).

Intimado, o INSS apresentou resposta (fls. 104/110).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 148/149).

### Decido.

**Agravo regimental. Indeferimento de efeito suspensivo. Descabimento.** Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Desse modo, não conheço do agravo regimental de fls. 118/124.

**Pessoa jurídica. Interesses do sócio. Ilegitimidade.** A pessoa jurídica não detém legitimidade *ad causam* e, por conseqüência, recursal, para defender os interesses dos sócios ou diretores:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REMIÇÃO DE BENS PENHORADOS - ART. 787 DO CPC - DIREITO EXERCIDO PELO GENITOR DO SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - ADMISSIBILIDADE.**

*1- A pessoa jurídica agravante não possui legitimidade recursal, pois a decisão não afeta sua esfera jurídica e por não ser detentora do direito à remição. Dessa forma, o recurso deve ser conhecido apenas em relação ao agravante pessoa física. 2- O direito à remição previsto no art. 787 do CPC deverá ser exercido no prazo de 24 horas entre a arrematação dos bens em praça*

*ou leilão e a assinatura do respectivo auto (art. 788, I, CPC), tendo em vista, ainda, o disposto no art. 693 do CPC.*

(...)

*5- Agravo de instrumento não conhecido em relação à agravante pessoa jurídica e provido para o agravante pessoa física.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.0096968-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 25.10.06)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) ILEGITIMIDADE RECURSAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

(...)

*3. A par da deficiência do traslado, já detectada pelo relator originário ao negar seguimento ao agravo de instrumento, cumpre destacar que a empresa executada não possui legitimidade recursal para insurgir-se contra a inclusão de sócio no pólo passivo da relação processual.*

*4. Agravo improvido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00033872-1, Rel. Des. Nelton dos Santos, j. 11.01.05)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS/CO-RESPONSÁVEIS DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA RECORRER - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL NÃO CONHECIDOS.**

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade para pleitear em nome próprio, a exclusão dos seus diretores, administradores ou sócios do pólo passivo da execução, até porque a decisão hostilizada não atingiu a sua esfera jurídica. Art. 6º do CPC c.c. artigo 50 do*

*Código Civil/2002. ( Precedentes desta Corte Regional).*

*2. Não se conhece dos agravos de instrumento e regimental, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.048011-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.06.04)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...).**

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução.*

*2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no polo passivo da demanda, na medida em que há determinação para que sejam citados*

*individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do artigo 6º do CPC.*

(...)

5. *Apelação da embargante não conhecida. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.003967-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 20.08.03)*

**Do caso dos autos.** A agravante pretende a reforma da decisão que, sob o fundamento da existência de grupo econômico, incluiu as empresas S.V.C. Jaraguá e Marabraz Comercial Ltda. no polo passivo do feito, determinando a penhora de seus ativos financeiros e dos demais executados que integram o polo passivo da execução fiscal, dentre eles os sócios da recorrente.

Conforme a jurisprudência pacífica deste Tribunal, a pessoa jurídica não detém legitimidade recursal para defender interesses dos sócios e de outras pessoas jurídicas, razão pela qual o recurso somente deve ser conhecido em relação à determinação da penhora de ativos financeiros da recorrente.

**Fiança bancária. Não conhecimento.** Verifica-se nos autos que o oferecimento de fiança bancária (fls. 84/91) foi posterior à intimação da decisão agravada (fl. 79), razão pela qual não deve ser conhecido o recurso nessa parte, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição.

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

1. *O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.*

2. *A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.*

3. *Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.*

4. *A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.*

5. *A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.*

6. *No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.*

7. *Recurso Especial provido.*

*(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

1. *Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

2. *No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.*

(...).

4. *Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)*

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.*

1. *A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

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

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

Cumprir fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** Conforme se verifica nos autos, a agravante, após ter sido citada, ofereceu à penhora alguns bens móveis (fls. 53/54), os quais foram recusados pela exequente (fls. 68/76). Deve ser mantida, portanto, a decisão que determinou a penhora de ativos financeiros da recorrente.



Esse entendimento não é obliterado pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), uma vez que a aplicação desse dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis para a satisfação do direito de crédito do credor, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.052504-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FORCOPA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 90.00.29720-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 34, que determinou à exequente que diligencie no sentido de localizar o depositário, a fim de que seja ele intimado a apresentar os bens penhorados ou explicar porque não o fez.

Alega-se, em síntese, que a não-prestação de contas do bem penhorado tem como consequência imediata a prisão do depositário infiel e o fundamento emana da Constituição da República (fls. 2/11).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 44/46).

Decorreu o prazo para oferecimento de resposta (fl. 47).

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fl. 48).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal verificou-se que o MM. Juiz *a quo* determinou o sobrestamento dos autos originários, em face do parcelamento do débito. Em decorrência, a agravante foi intimada, sob pena de extinção, a manifestar-se sobre o interesse no prosseguimento do feito, quedando-se inerte (fls. 63/65).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001692-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : DELLAS EDITORA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGAR RUIZ CASTILHO e outro  
                  : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GLORIA MARIA ALVES DE GOIS e outro  
              : JORGETTE MARIA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 96.04.03488-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dellas Editora Ltda. contra a decisão de fl. 186, proferida em execução fiscal, que determinou a penhora de ativos financeiros da agravante e das sócias Jorgette Maria de Oliveira e Glória Maria Alves de Góis.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inconstitucionalidade da decisão agravada, em virtude da ausência de fundamentação e da vedação da quebra de sigilo fiscal pelo art. 5º, X e XII, da Constituição da República;
- b) violação do princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a empresa executada possui bens aptos à garantia da execução (fls. 2/20).

### **Decido.**

**Pessoa jurídica. Interesses do sócio. Ilegitimidade.** A pessoa jurídica não detém legitimidade *ad causam* e, por conseqüência, recursal, para defender os interesses dos sócios ou diretores:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REMIÇÃO DE BENS PENHORADOS - ART. 787 DO CPC - DIREITO EXERCIDO PELO GENITOR DO SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - ADMISSIBILIDADE.*

*1- A pessoa jurídica agravante não possui legitimidade recursal, pois a decisão não afeta sua esfera jurídica e por não ser detentora do direito à remição. Dessa forma, o recurso deve ser conhecido apenas em relação ao agravante pessoa física. 2- O direito à remição previsto no art. 787 do CPC deverá ser exercido no prazo de 24 horas entre a arrematação dos bens em praça*

*ou leilão e a assinatura do respectivo auto (art. 788, I, CPC), tendo em vista, ainda, o disposto no art. 693 do CPC.*

(...)

*5- Agravo de instrumento não conhecido em relação à agravante pessoa jurídica e provido para o agravante pessoa física.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.0096968-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 25.10.06)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) ILEGITIMIDADE RECURSAL.*

*AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*3. A par da deficiência do traslado, já detectada pelo relator originário ao negar seguimento ao agravo de instrumento, cumpre destacar que a empresa executada não possui legitimidade recursal para insurgir-se contra a inclusão de sócio no pólo passivo da relação processual.*

*4. Agravo improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00033872-1, Rel. Des. Nelton dos Santos, j. 11.01.05)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS/CO-RESPONSÁVEIS DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA RECORRER - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL NÃO CONHECIDOS.*

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade para pleitear em nome próprio, a exclusão dos seus diretores, administradores ou sócios do pólo passivo da execução, até porque a decisão hostilizada não atingiu a sua esfera jurídica. Art. 6º do CPC c.c. artigo 50 do*

*Código Civil/2002. ( Precedentes desta Corte Regional).*

*2. Não se conhece dos agravos de instrumento e regimental, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.048011-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.06.04)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...).*

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução.*

*2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no polo passivo da demanda, na medida em que há determinação para que sejam citados*

*individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do artigo 6º do CPC.*

(...)

*5. Apelação da embargante não conhecida. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.003967-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. 20.08.03)*

**Do caso dos autos.** Tendo em vista que a empresa não detém legitimidade recursal para defender interesses de seus sócios, não deve ser conhecido o recurso em relação à determinação de bloqueio de ativos financeiros das sócias da agravante Jorgette Maria de Oliveira e Glória Maria Alves de Góis.

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: *a)* citação do devedor, *b)* omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

*1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.*

*2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.*

*3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.*

*4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.*

*5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.*

*6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

*1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

*2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.*

*(...).*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)*

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.*

*1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

*2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.*

*Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)*

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

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

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

Cumprido fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes

à propriedade privada (CR, art. 5º, *caput*, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a empresa executada Dellas Editora Ltda. foi citada por via postal (fl. 40) e que os bens penhorados foram recusados pela exequente (fl. 45), razão pela qual foi determinada a substituição da penhora pelo Juízo *a quo* (fl. 46). As diligências para penhora de novos bens, porém, foram infrutíferas, conforme certidões de fls. 49, 74/75 e 106. Deve ser mantida, portanto, a decisão que deferiu a penhora de ativos financeiros da recorrente.

Referido entendimento não é obliterado pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que sua aplicação pressupõe que haja alternativas igualmente úteis para a satisfação do direito de crédito da exequente, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.027890-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : MALU IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros  
: RUY ANTONIO DE CAMPOS  
: NELSON PRANDI  
ADVOGADO : VALTER FERNANDES DE MELLO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 93.07.02616-5 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fls. 23, que indeferiu o pedido de prosseguimento da Execução Fiscal n. 93.0702616-5, ainda que após o trânsito em julgado da sentença que a extinguiu, uma vez que o pedido de extinção continha um erro material.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o INSS ajuizou duas ações de execução fiscal contra a agravada;
- b) a agravada fez o pagamento de um dos débitos, referente a CDA n. 30.872.497-6;
- c) o INSS ao requerer a extinção da execução fiscal cujo débito já foi quitado, equivocou-se quanto ao número, solicitando a extinção da Execução Fiscal n. 93.0702616-5, cujo débito ainda não foi quitado;
- d) o Juízo *a quo* extinguiu a referida execução, cujo débito refere-se a CDA n. 30.872.496-8, que ainda não foi quitada;
- e) o INSS alega que houve erro material;
- f) ainda que não tenha ocorrido erro do Juízo *a quo*, mas sim do exequente, pode-se dizer que houve erro material;
- g) na petição em que se requereu a extinção, estava correta a indicação do número da CDA paga, tendo ocorrido o equívoco apenas sobre o número da execução;
- h) o equívoco pode ser corrigido, conforme previsto no art. 463, I, do Código de Processo Civil;
- i) deve-se prosseguir com a Execução Fiscal n. 93.0702616-5 (fls. 02/08).

O pedido de efeito suspensivo não foi deferido (fls. 25/26).

#### Decido.

**Erro material. Decisão transitada em julgado. Reforma. Ação rescisória.** Com o trânsito em julgado, a decisão só pode ser modificada mediante o ajuizamento de ação rescisória, naqueles casos previstos no art. 485 do Código de Processo Civil. O erro material causado pela parte não dá ensejo à aplicação do art. 463, I, do Código de Processo Civil, assim como também não afasta o trânsito em julgado da ação:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PAGAMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. A extinção da execução por pagamento, com fundamento no art. 794, inciso I, do CPC, diz respeito ao mérito da ação executiva, sendo certo que, após o seu trânsito em julgado, torna-se modificável apenas por ação rescisória (art. 485 do CPC). Precedentes. Decorrido in albis o prazo para a manifestação, operando-se o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução, inviável a discussão acerca da incidência de juros de mora e correção monetária em novos cálculos de liquidação. A questão de expedição de ofício precatório complementar não diz respeito a mero erro material, eis que se refere ao próprio pagamento do crédito executado. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF da 3ª Região, AI 200803000302074, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19.03.09).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIAL ARITMÉTICO CONSTATADO APÓS A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO PAGAMENTO (CPC, ART. 794, I). PEDIDO DE AFASTAMENTO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXTINTIVA (ART. 463, I). IMPOSSIBILIDADE. ERRO DE ATO DE PARTE E NÃO DA PRÓPRIA SENTENÇA. (...). 1. Não há falar no afastamento do trânsito em julgado da sentença, pois, o que não pode se confundir é o erro material constante da própria sentença, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, que possibilita a sua alteração, com erros materiais praticados pelas partes em atos processuais, o que, in casu, ocorreu e não permite correção do julgado. (...).*

*(TRF da 3ª Região, AI 200403000286919, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. 03.03.09).*

**Do caso dos autos.** A agravante busca a reforma da decisão que indeferiu o pedido para que se retomasse o andamento da Execução Fiscal n. 93.0702616-5, extinta a pedido do INSS, tendo em vista o erro material ocorrido, uma vez que o pedido de extinção apontou a referida execução fiscal equivocadamente.

A decisão que extinguiu a Execução Fiscal n. 93.0702616-5 (fl. 36) foi proferida em 26.10.94, tendo transitado em julgado em 30.01.95 (fl. 17). Assim sendo, para modificá-la é necessário o ajuizamento de ação rescisória, não podendo ser feito mediante simples petição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.078807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : BATTENFELD FERBATE S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.40392-1 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Battenfeld Ferbate S/A contra a decisão de fl. 59, que, em face do trânsito em julgado da sentença de improcedência proferida em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, indeferiu o pedido de levantamento dos depósitos judiciais feitos pela agravante.

A agravante alega, em síntese, que, a despeito do trânsito em julgado da sentença de improcedência, deve ser deferido o levantamento dos valores depositados, uma vez que a ação originária versava acerca da contribuição previdenciária incidente sobre o *pro labore* de autônomos, administradores e avulsos, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal com eficácia vinculativa *erga omnes* e *ex tunc* no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, bem como teve sua exigibilidade suspensa pelo Senado Federal na Resolução n. 14/95 (fls.2/29).

Distribuídos os autos ao Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, o pedido de efeito suspensivo foi deferido tão somente para impedir a conversão dos depósitos em renda (fl. 63).

Intimada, a União apresentou resposta (fls. 103/107).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 69/72).

#### Decido.

**Depósito judicial. Levantamento. Sentença de improcedência. Trânsito em julgado. Inadmissibilidade.** Nas ações em que se discute a legalidade da cobrança de exações, o trânsito em julgado da sentença de improcedência gera como efeito a conversão em renda dos depósitos porventura efetuados nos autos. Essa consequência não é obliterada pela superveniência de norma ou de decisão judicial que suspenda a exigibilidade ou declare a inconstitucionalidade da exação discutida. No caso específico da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I, a suspensão de sua execução pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal não obvia a força do trânsito em julgado da sentença desfavorável ao contribuinte:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. LEI Nº 7.787/89. CONTRIBUIÇÕES SOBRE O PAGAMENTO EFETUADO A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL DAS EXAÇÕES. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. EDIÇÃO DE RESOLUÇÃO PELO SENADO FEDERAL. POSTERIOR TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DESFAVORÁVEL ÀS IMPETRANTES. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. PRECEDENTES DOUTRINÁRIOS.*

(...)

3. *Havendo trânsito em julgado da decisão sobre fatos tributários, a consequência imediata é a de ser convertido em renda o depósito judicial existente nos autos.*

4. *Irrelevância da circunstância da lei discutida na relação jurídica em exame ter sido declarada inconstitucional e retirada do mundo jurídico por resolução do Senado.*

5. *Há de prevalecer, embora de modo não-razoável, a força da sentença transitada em julgado com efeito desfavorável ao contribuinte. Supremacia da sentença transitada em julgado que há de prevalecer, salvo a sua suspensão por qualquer ato judicial posterior. Inexistência desse fato na situação examinada.*

6. *Conversão do depósito em renda que se determina.*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte, não-provido.*

(STJ, REsp n. 736.918, Rel. Min. José Delgado, j. 20.09.05)

Confira-se, a esse respeito, as seguintes decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça em casos análogos: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR DO TRIBUTO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE VENCIDO. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM RENDA DO ESTADO. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM O FIM DE ALTERAR COISA JULGADA. INVIABILIDADE.*

1. O STJ pacificou a orientação de que o depósito judicial efetuado para suspender a exigibilidade do crédito tributário serve também de garantia para a Fazenda Pública, de modo que só pode ser levantado pelo depositante após sentença final transitada em julgado a seu favor, conforme disposto no art. 32 da Lei 6.830/1980. Na hipótese de a demanda intentada, por qualquer motivo, não obter êxito, deve o depósito ser convertido em renda do Estado.

2. No caso concreto, a agravante interpôs Agravo de Instrumento contra a decisão de levantamento integral dos depósitos em favor da Fazenda do Estado, que se restringiu a dar cumprimento à sentença de mérito proferida nos autos da Ação Declaratória.

3. É inviável a interposição de Agravo de Instrumento com o fim de alterar a coisa julgada, admitindo-se para esse desiderato somente a Ação Rescisória. Precedentes.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 319.449, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.12.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. (...). COFINS. MEDIDA CAUTELAR. LEI N. 9.718/98. IMPROVIMENTO. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS. COISA JULGADA. INDEFERIMENTO.

(...)

3. Adotadas, como razões de decidir, os fundamentos postos no acórdão recorrido, no sentido de que não seria possível o levantamento dos valores pela recorrente na ação cautelar, haja vista ter ocorrido o trânsito em julgado da sentença da ação principal que entendeu de modo desfavorável à pretensão da insurgente.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, Resp n. 890.151, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.10.08)

**Do caso dos autos.** A agravante, após o trânsito em julgado da sentença de improcedência proferida em ação na qual é discutida a legalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos (fl. 55v.), pretende o levantamento dos valores depositados nos autos a fim de que fosse suspensa a exigibilidade da exação.

Tendo em vista o trânsito em julgado de sentença desfavorável à agravante, impõe-se a conversão em renda dos depósitos realizados nos autos, não sendo admissível a relativização da coisa julgada em virtude da superveniente edição da Resolução n. 14/95 do Senado Federal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE CARVALHO e outro

: MARICELIA COELHO CRISTINO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.012397-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos de Carvalho e Maricella Coelho Cristino contra a decisão de fl. 76, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

Os agravantes alegam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, bem como inobservância de suas formalidades. Os recorrentes alegam, ainda, ilegalidades do contrato de mútuo firmado com a CEF, tais como a capitalização de juros e a utilização da Tabela SAC (fls. 2/18).

**Decido.**

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p.

30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

**AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.**

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).**

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 1ª Região, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 10.09.04)

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.**

- (...).

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. 'In casu', essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.05)

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte



contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

A utilização do FGTS somente é possível nos termos em que a legislação específica faculta sua movimentação. Não havendo previsão legal para emprego dos recursos existentes em conta vinculada para amortizar o valor objeto do mútuo, seja a título de prestações vencidas, seja a título de saldo devedor, falta esteio jurídico para semelhante pretensão.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

**Do caso dos autos.** Os agravantes pretendem obter provimento jurisdicional antecipatório para suspensão da execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Alegam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, bem como a inobservância de suas formalidades, além de ilegalidades perpetradas na execução do contrato de mútuo.

Os argumentos dos agravantes, porém, vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que, aliás, reconhece a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66. Ademais, não há nos autos comprovação de que tenha havido quaisquer irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, bem como na execução do contrato de mútuo firmado com a CEF. Ausente, portanto, o *fumus boni iuris* à tutela antecipatória requerida pelos recorrentes.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001575-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JOSÉ HERMENEGILDO DA NOBREGA e outros

: JOSE HONORIO DA SILVA

: JOSÉ HONÓRIO TAVARES

: JOSE INACIO CARDOZO

: JOSÉ IVANIR MARIANO DA SILVA

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.22007-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Hermenegildo da Nóbrega e outros contra a decisão de fl. 224, proferida em fase de execução de ação que visa à recomposição das contas vinculadas ao FGTS dos agravantes, que acolheu como corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial, determinando à CEF o recolhimento da diferença apurada.

Os agravantes alegam, em síntese, que há diferença de verba honorária a ser recebida, bem como a ilegalidade da decisão agravada, uma vez que não foi aberta vista às partes para manifestação acerca dos cálculos elaborados pela contadoria judicial (fls. 2/8).

**Decido.**

Conforme se verifica nos autos, após a CEF ter depositado o valor de R\$ 435,35 (quatrocentos e trinta e cinco reais e trinta e cinco centavos) a título de honorários advocatícios (fl. 157), os autores manifestaram-se discordando de referido depósito, alegando que deve ser paga a diferença de verba honorária no valor de R\$ 773,19 (setecentos e setenta e três reais e dezenove centavos) (fls. 216/217). Remetidos os autos à contadoria, porém, foi apurada diferença em favor dos autores somente no valor de R\$ 141, 17 (cento e quarenta e um reais e dezessete centavos), obtido em virtude da CEF

ter efetuado o depósito sem a devida correção monetária até a efetiva data do pagamento, realizado em dezembro de 2006 (fl. 221).

Tendo em vista que os cálculos elaborados pela contadoria judicial são feitos de forma imparcial e encontram-se devidamente fundamentados, bem como à míngua de demonstração por parte dos agravantes de que houve equívoco na diferença apurada, conclui-se não estarem presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida pelos recorrentes.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000892-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DE MATO GROSSO DO SUL  
FAMASUL

ADVOGADO : ALEXANDRE AGUIAR BASTOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.014478-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 44/49, proferida em ação ordinária ajuizada pela Federação da Agricultura e Pecuária de Mato Grosso do Sul - FAMASUL, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 em relação aos representados da autora.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) a declaração de inconstitucionalidade de lei e a suspensão dos seus efeitos em sede de antecipação de tutela avilta a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal;
- b) ausência dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, na medida em que há presunção de constitucionalidade da exação e não há perigo da demora em virtude da garantia do direito de repetição;
- c) constitucionalidade da contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica (Lei n. 8.212/91, art. 25), a qual foi instituída com base no art. 195, I, da Constituição da República, não se lhe aplicando o art. 195, § 4º, e, por consequência, o art. 154, I, da Constituição da República (fls. 2/39).

**Decido.**

**Contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica. Incidência sobre receita bruta da comercialização. Constitucionalidade.** A Lei n. 8.212/91, art. 25, com a redação dada pela Lei n. 10.256, de 09.07.91, institui a contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial sobre a receita bruta da comercialização da produção. Por outro lado, a Lei n. 8.870, de 15.04.94, art. 25, com redação dada pela Lei n. 10.256, de 09.07.01, estabelece a contribuição do empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção. Em síntese, tanto o segurado especial, quanto o produtor rural pessoa física e o produtor rural pessoa jurídica, sujeitam-se à contribuição sobre o resultado da comercialização de sua produção. Essa contribuição deve ser arrecadada e recolhida pelo adquirente, consumidor, consignatário ou cooperativa, em conformidade com o art. 30, III e IV, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528, de 10.12.97. Essa contribuição goza de fundamento constitucional, pois o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 25.12.98, prevê que "a receita ou o faturamento" sujeitam-se à incidência da exação. Não há como negar que ambos os conceitos (receita, faturamento), por sua generalidade, abrangem a noção mais restrita de "resultado da produção" constante do § 8º do mesmo dispositivo, segundo o qual esta se sujeitaria ao financiamento dos benefícios devidos ao segurado especial. Por essa razão, não é necessária a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º), bastando a ordinária (CR, art. 150, I). Por outro lado, tratando-se de contribuição, não incide o impedimento à bitributação concernente exclusivamente aos impostos (CR, art. 154, I). Como a Constituição da República estabelece o financiamento equitativo por toda a sociedade da Seguridade Social, tanto as entidades rurais como as urbanas podem ser eleitas como sujeitos passivos da exação (CR, art. 195, *caput*, c. c. o inciso V do parágrafo único do art. 194).

Esta 5ª Turma já teve oportunidade de se manifestar a respeito, tendo decidido ser legítima a exação em tela:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - LEIS 8212/91, ART. 25, E 8870/94, ART. 25 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos do art. 25 da Lei nº 8212/91 e do art. 25 da Lei 8870/94, o segurado especial, o produtor rural, pessoa física, e o empregador rural, pessoa jurídica, estão obrigados ao desconto de percentual incidente sobre a receita bruta proveniente da sua produção. Todavia, a obrigação de efetuar o desconto e recolher para a Previdência Social é da empresa adquirente do produto rural, na qualidade de contribuinte de direito, sujeito passivo da obrigação fiscal.

2. A contribuição sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural está prevista na própria Constituição Federal, como se constata da dicção de seu art. 195, I e 'a', em sua redação primitiva, que outorga à lei a tarefa de regulamentá-la, daí podendo-se afirmar a desnecessidade de lei complementar para dar validade à cobrança da contribuição em referência.

3. As contribuições em análise não se confundem com aquela exigida das agroindústrias, instituída pelo § 2º do art. 25 da Lei 8870/94, incidente sobre 'o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado', declarada inconstitucional pelo Egrégio STF, quando do julgamento da ADIn nº 1103 / DF (Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min.

Maurício Corrêa, DJ 25/04/97, pág. 15197).

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2000.03.99.063962-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.11.07)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, considerando a inconstitucionalidade do art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, deferiu liminar para suspender a exigibilidade da contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica em relação aos representados da autora Federação da Agricultura e Pecuária de Mato Grosso do Sul - FAMASUL.

Considerando a constitucionalidade da exação debatida nos autos, a qual é sustentada nos termos da fundamentação supra, verifico a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal a favor da agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.019375-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : LARREINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA  
ADVOGADO : PAULO GARCIA MARTINS  
INTERESSADO : LARREINA AUTO POSTO LTDA  
ADVOGADO : FABIO FERREIRA MORONG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.12.03040-7 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 293/294 que, em Execução Fiscal promovida pelo INSS, inviabilizou a conversão, em favor da União Federal, de montante depositado judicialmente a título de pagamento parcelado de arrematação de bem imóvel.

Alega-se, em síntese, que o valor da arrematação deve ser integralmente depositado em conta judicial vinculada ao presente processo, tendo em vista o exercício do direito de preferência da União (fls. 02/19).

O MM. Juízo *a quo* prestou informações (fls. 306/308).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 312/313).

Foi apresentada contraminuta (fls. 325/333).

Tendo em vista a reciprocidade de interesses entre o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a União após o advento da Receita Federal do Brasil, foi manifestado o desinteresse da agravante no prosseguimento do feito (fl. 343).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.048718-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EVALDA LEOPOLDINA DOS PASSOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO NEGRO MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00000-4 1 Vr RIO NEGRO/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 8, que determinou o recolhimento de custas, sob pena de cancelamento na distribuição.

Alega-se, em síntese, que a Autarquia Previdenciária goza de isenção de custas perante a Justiça Estadual (fls. 2/7).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Em suas informações, o MM. Juiz *a quo* esclareceu que, em face do não-recolhimento das custas iniciais pela agravante, em 18.10.04 foi extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, IX c. c. o art. 257 do Código de Processo Civil (fl. 27).

Considerando-se que não houve pedido de efeito suspensivo no agravo de instrumento, a União foi intimada a esclarecer sobre o andamento dos autos originários, assim como sobre o interesse no prosseguimento do feito (fl. 30). A União manifestou-se no sentido de que "face ao prazo já reiteradamente concedido e ausência de resposta quanto ao requerido por esta Procuradoria, o que se soma ao fato de já ter sido proferida sentença nos respectivos autos da execução fiscal, conforme ofício expedido pelo D. Juízo de 1ª Instância, que informa até a ausência de cumprimento do artigo 526 do CPC - fls. 27; não deve persistir o interesse da Agravante no prosseguimento regular deste feito" (fl. 53).  
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.061041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA  
ADVOGADO : DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.05.19473-2 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústrias Matarazzo de Óleos e Derivados Ltda. contra a decisão de fl. 154, proferida em execução fiscal, que determinou a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da executada, o depósito judicial mensal dos valores e a intimação do sócio responsável para, em 5 (cinco) dias, apresentar em juízo as medidas tomadas para viabilizar o cumprimento da decisão, sob pena de ser nomeado administrador estranho aos quadros da empresa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o prosseguimento da execução fere ato jurídico perfeito, caracterizado pelas condições e efeitos decorrentes da adesão ao Refis;
- b) a penhora sobre faturamento infringe o princípio da legalidade por contrariar as disposições normativas que regulam o Refis;
- c) a homologação legal da opção ao referido programa acarreta suspensão da exigibilidade dos débitos ajuizados;
- d) a execução já está garantida pela constrição dos bens descritos no auto de penhora de fl. 41, o que, inclusive, torna injustificada a penhora sobre o faturamento;
- e) deve ser afastada a exigência de depósito mensal dessa parcela, porquanto equivale a antecipação do pagamento, contrariando as regras do Refis;
- f) o percentual fixado pela decisão agravada deve ser reduzido para 0,8% (zero vírgula oito por cento), com fundamento no art. 620 do Código de Processo Civil, uma vez que, atualmente, 4,2% (quatro vírgula dois por cento) do faturamento da agravante estão comprometidos com o Refis (fls. 2/19).
- O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 261/264).
- A recorrente interpôs embargos de declaração (fls. 277/281), aos quais foi negado provimento (fls. 283/286).
- A recorrente interpôs agravo regimental (fls. 290/295).
- Intimado (fl. 293), o INSS não apresentou resposta.

**Decido.**

**Refis e suspensão da execução fiscal. Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$500.000,00.**

**Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, da Lei n. 9.964/00, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.*

1. *Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmáticos.*

2. *'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.'* (EREsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. *Embargos de Divergência providos.*

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 715.759-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 09.05.07, DJ 08.10.07, p. 205)

**ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.**

I - *Mesmo que se atenua o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.*

II - *Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos EREsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.*

III - *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AGRMC n. 13.139-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07, DJ 25.10.07, p. 124)

**AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.**

1. *A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.*

2. *A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.*

3. *A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n.*

9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 671.462-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 17.04.07, DJ 02.05.07, p. 213).

**Penhora sobre faturamento. Possibilidade.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: a) não haver bens idôneos a serem penhorados; b) seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRIÇÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.**

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito exequendo, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AAREsp n. 969.102-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 06.11.07, DJ 17.12.07, p. 149)

**PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.**

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 431.638-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 02.10.07, DJ 29.10.07, p. 216)

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE**

**NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 760.370-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 16.10.07, DJ 12.11.07, p. 201)

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 909.942-SP, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 04.09.07, DJ 15.10.07, p. 248)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistente impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à constrição; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fática probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 980.063-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 04.10.07, DJ 18.10.07, p. 346)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 803.435-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, maioria, j. 10.10.06, DJ 18.12.06, p. 331)

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2001.03.00.023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 28.05.02, DJ 03.12.02, p. 748)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 97.03.068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 30.01.06, DJ 15.03.06, p. 322)

**Do caso dos autos.** A agravante é executada pelo débito representado pelas CDAs n. 31.516.377-1 e 31.516.388-7, no valor de R\$ 161.481,48 (cento e sessenta e um mil, quatrocentos e oitenta e um reais e quarenta e oito centavos), em 05.96 (fls. 23/34).

Malgrado permaneça como contribuinte ativo junto ao Refis, a recorrente tem, nesta data, um débito consolidado de R\$ 87.576.912,87 (oitenta e sete milhões, quinhentos e setenta e seis mil, novecentos e doze reais e oitenta e sete centavos) e pagou, nos últimos 12 (doze) meses, parcelas entre R\$ 4.010,28 (quatro mil e dez reais e vinte e oito centavos) e R\$ 14.779,49 (quatorze mil, setecentos e setenta e nove reais e quarenta e nove centavos), consoante consulta ao sistema informatizado da Receita Federal

(<https://www.receita.fazenda.gov.br/Aplicacoes/SSL/ATSP/Refis/Consituacao/Consulta1.asp> - fls. 265/267).

À vista da discrepância entre o débito consolidado e os valores recolhidos pela agravante, conclui-se que o parcelamento assumido junto ao Refis está longe de ser satisfeito. Assim, não há como se suspender o curso da execução. Do contrário, estar-se-ia a impedir o natural exercício do direito de ação do qual desfruta a Fazenda Pública, no que diz respeito à pretensão de satisfazer seus créditos, cuja existência não é controvertida.

Não obstante tenha havido a constrição judicial dos bens indicados pela agravante (fls. 41/42), o respectivo praxeamento resultou negativo, consoante certidão do Oficial Leiloeiro (fl. 89). À míngua de opção menos gravosa ao devedor, pela ausência da indicação de outros bens sujeitos à constrição judicial, a excepcionalidade da penhora sobre o

faturamento revela-se pertinente à satisfação do direito do exequente. Ademais, a incidência à razão de 5% (cinco por cento) não se afigura comprometedor da solvabilidade da devedora.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADO** o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro

AGRAVADO : ANTONIO SANTINI e outros

: GAMALHER NUNES NETO

: HOSANA MARIA MORENO BASTOS

: MARIA CLAUDETE MARTINS GIGLIO

: ROSELI GRANCO NESPOLI

ADVOGADO : RIVADAVIO ANADÃO DE OLIVEIRA GUASSU e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2003.61.05.003670-3 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Antônio Santini e outros contra a decisão de fls. 72/74, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 38, que considerou devida a inclusão do percentual de 44,80%, referente a diferença de correção monetária em conta do FGTS do mês de abril de 1990, no cálculo da execução de sentença que condenou a recorrente somente ao pagamento de diferença de correção monetária de 42,72%, que concerne a janeiro de 1989.*

*Afirma-se, em síntese, que não há título executivo que fundamente a cobrança do índice de 44,80%, o qual teria sido reconhecido como devido em outro feito. Acrescenta-se que a matéria não se encontra preclusa, pois a alegação de ofensa a coisa julgada é de ordem pública (fls. 2/17).*

*Decido.*

*(...)*

*Do caso dos autos. A CEF foi condenada a atualizar as contas vinculadas ao FGTS dos agravados segundo a variação do IPC no mês de janeiro de 1989 (42,72%) (cf. fl. 31). Assim, não há título executivo judicial que embase a inclusão do índice referente ao mês de abril de 1990 (44,80%), seja sobre a diferença apurada com a aplicação do índice de 42,72%, seja sobre todo o saldo existente na conta à época do Plano Collor.*

*Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

*Comunique-se a decisão ao Juízo a quo.*

*Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.*

*Publique-se. Intime-se.*

A embargante alega ser inconstitucional o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Transcreve entendimentos doutrinários sobre a matéria (fls. 76/84).

**Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Interpretação.** Somente em três hipóteses são admissíveis os embargos declaratórios: obscuridade, contradição e omissão (CPC, art. 535). Esse recurso tem a função de integrar coerentemente o provimento jurisdicional, que deve abarcar todo o *thema decidendum*. Mas não se presta à rediscussão da causa ou à solução de dúvidas hermenêuticas, seja a propósito do Direito aplicado, seja da própria decisão jurisdicional. Sempre será possível, à parte inconformada com determinada decisão, questioná-la sob diversos aspectos, o que é perfeitamente compreensível e natural. No entanto, a ordem jurídica torna irrelevantes certas alegações *pari passu* com a evolução do processo, até que, em virtude da coisa julgada, *nenhuma* alegação seja relevante do ponto de vista jurídico. Quanto aos



embargos declaratórios, não são eles incidente processual que se abre ao término do arco procedimental para renovar a instância, como se infere dos precedentes abaixo transcritos:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE DIREITO. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Os embargos de declaração se subsumem a corrigir, no julgado, os defeitos previstos no art. 535, inciso I e II, da lei adjetiva civil, sendo imprestáveis à rediscussão de matéria de direito já amplamente tratada no aresto recorrido.*

*2. Embargos improvidos.*

*(TRF da 1ª Região, Emb. Decl. em Apel. Cível n. 19995.01.01174-7-MG, Rel. Juiz Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 17.12.97, p. 70.935)*

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 98 DA CLPS/84. NATUREZA PÚBLICA, SOCIAL E BENÉFICA DA NORMA. OMISSÃO. DIREITO ADQUIRIDO.*

*Omissão não verificada em face de o acórdão fundar-se na interpretação ampla de respeito à natureza pública, social e benéfica da norma e na jurisprudência da 5ª Turma.*

*Embargos rejeitados.*

*(STJ, Emb. Dec. nos Emb. Div. no REsp n. 1999.09.91092-3-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 09.08.00, DJ 28.08.00, p. 61)*

**Do caso dos autos.** Os embargos de declaração não merecem provimento. Os recorrentes não demonstraram que a decisão se encontra em desacordo com a jurisprudência dominante sobre a matéria.

Deste modo, verifica-se o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretendem os embargantes rediscutir a matéria, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.037577-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : ESCOLA DE PRIMEIRO GRAU CASA DE ENSINO DUQUE DE CAXIAS S/C  
LTDA e outros

ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS

AGRAVADO : CLAUDIO JOSE FERREIRA e outros

: JONAS KAWASAKI

: GILBERTO APARECIDO DOS SANTOS

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

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2002.61.08.009130-0 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 28, que fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais) os honorários advocatícios a serem pagos pelos executados.

Alega o agravante, em síntese, que o valor fixado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 (mil reais) - não condiz com a complexidade da causa, que inclusive tem um valor elevado, R\$ 484.787,92 (quatrocentos e oitenta e quatro mil, setecentos e oitenta e sete reais e noventa e dois centavos), valor esse à época do ajuizamento da execução.

Aduz ainda que, em decorrência do alto valor executado, será exigido um grande empenho dos procuradores da agravante, devendo o arbitramento ser procedido nos termos do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 03/07). Não houve pedido de efeito suspensivo.

Os agravados não apresentaram resposta (fl. 37).

**Decido.**

**Do caso dos autos.** Em 02.12.02, o INSS ajuizou execução fiscal contra E.P.G. Casa de Ensino Duque de Caxias S/C Ltda., Cláudio José Ferreira, Jonas Kawasaki e Gilberto Aparecido dos Santos, para cobrança de dívida no valor de R\$ 484.787,92 (quatrocentos e oitenta e quatro mil setecentos e oitenta e sete reais e noventa e dois centavos) (fls. 9/20).

Em 06.12.09, a executada E.P.G. Casa de Ensino Duque de Caxias S/C Ltda. compareceu espontaneamente a juízo, dando-se por citada, e indicou bens à penhora (fls. 23/25).

O MM. Juiz *a quo* proferiu a seguinte decisão, ora agravada:

1 - O comparecimento espontâneo supre a citação.

2 - Em consonância com o preceituado no parágrafo 4º, do art. 20 do CPC, aplicando o juízo de equidade e mantendo coerência com o posicionamento adotado por este magistrado para os demais feitos de mesma natureza e complexidade, apensar de não desconhecer os valores envolvidos na presente execução, arbitro os honorários de advogado em R\$ 1.000,00 (um mil reais), se efetuado pagamento, ou se não forem oferecidos embargos.

3 - Manifeste-se o exequente sobre a oferta de bens de fls. 15/17. (fl. 28)

O valor fixado foi arbitrado de forma equitativa, conforme disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e dentro dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Ademais, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) foi arbitrado somente para o caso de pagamento ou de não oposição embargos, ou seja, tratando-se de causa com menor complexidade, o que afasta a afirmação do INSS de que seria exigido um grande empenho de seus procuradores.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : PRELAT IND/ ALIMENTICIA LTDA e outros

: REGINA CELIA ZANETTI POLLO

: LUIZ AUGUSTO POLLO

ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 08.00.00086-9 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

1. Em face da renúncia dos procuradores constituídos pelos agravantes (fls. 494/495), retifique-se a autuação.

2. Tendo em vista o decurso *in albis* do prazo para manifestação dos agravantes, os quais foram devidamente intimados por edital para a constituição de novos procurados (fl. 533), deve o processo prosseguir independentemente de intimação (STJ, REsp n. 61.839, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96).

3. Intime-se.

4. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.012557-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA DE PAPEIS ALAGOAS LTDA

ADVOGADO : MARJORIE LEWI RAPPAPORT

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 1999.61.82.020451-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Distribuidora de Papéis Alagoas Ltda. contra a decisão de fl. 21, proferida em ação ordinária, que deferiu a produção de prova pericial, nomeando perito do Juízo. Distribuídos os autos ao Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, foi deferido o pedido de efeito suspensivo para que os autos originários fossem remetidos ao Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo. Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que houve prolação de sentença de mérito nos autos originários. Desse modo, tendo em vista a aparente perda de objeto deste agravo de instrumento, esclareça a agravante sobre o interesse em seu julgamento. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.018514-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ABDORAL AVELINO DA SILVA  
ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.15396-7 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Abdoral Avelino da Silva contra a decisão de fl. 33, que indeferiu a expedição de ofícios aos bancos depositários nos autos de ação de rito ordinário ora em fase de execução, referente a aplicação de juros progressivos em saldo de conta vinculada ao FGTS.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em exceção de pré-executividade, a CEF alega não ter condições de efetuar o crédito dos juros progressivos porque o agravante não instruiu os autos com os extratos da conta vinculada ao FGTS;
- b) aplicação do art. 604, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.444/02 (fls. 2/9).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

A CEF apresentou resposta (fls. 49/51).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fl. 53).

#### Decido.

**FGTS. Liquidação. Extratos. Ônus de exibição da CEF.** É de responsabilidade do devedor a apresentação ao Juízo dos dados existentes em seu poder para elaboração de cálculo de liquidação. Essa regra tem sido aplicada aos casos de liquidação de sentença em ações concernentes ao FGTS, como se verifica da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. (...). FGTS. FALTA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DO CREDOR. DADOS EM PODER DA DEVEDORA. EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS DOS FGTS. ASTREINTES. INAPLICAÇÃO SANÇÃO PROCESSUAL ESPECÍFICA. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CREDOR.*

(...)

2. A CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia, tem o dever de emitir os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e para esse fim pode requisitá-las de outrem.

3. Deveras, tratando-se de liquidação do quantum incidem as regras operandi do art. 475 - B, verbis: 'Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo. § 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência.

§ 2º Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362'.

4. Consectariamente, à minguia de previsão legal, são incabíveis as astreintes na hipótese vertente, tanto mais que ad impossibilia nemo tenetur, mercê de a novel Lei n.º 11.232/2005 sugerir solução factível mais adequada do que os referidos meios de coerção.

5. Sob essa ótica o E. STJ já decidiu que: (a)2. É obrigação da CEF atender às requisições para fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, que estejam em seu poder. 3. Ante a impossibilidade material de fornecimento dos extratos correspondentes aos períodos anteriores à centralização das contas, a prova necessária à liquidação da sentença pode ser produzida, a pedido ou mesmo de ofício, por outros meios, tais como (a) a requisição dos extratos

junto ao banco originalmente depositário (Decreto 99.684/90, art. 23; LC 110/01, art. 10), (b) a requisição dos dados junto ao empregador (art. 17 da Lei 8.036/90) e (c) a requisição ou juntada de guias de recolhimento do FGTS, recibos de pagamento de salários ou anotações na carteira de trabalho.' RESP 902362/RS, DJ 16.04.2007; (b) '2. A sentença que condena a CEF a pagar diferenças de correção monetária do FGTS somente pode ser executada após a devida apuração do quantum debeatur (CPC, art. 603). Enquanto isso não ocorrer, a sentença é ilíquida e a sua execução, portanto, é nula. 3. A liquidação, no caso, não é, necessariamente, por artigos, podendo ser promovida segundo o procedimento do § 1º do art. 604 do CPC (redação da Lei 10.444/2002): 'Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-la, fixando prazo de até trinta (30) dias para cumprimento da diligência (...)' (RESP 639.832/AL, 1ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.10.2005).' (REsp 946327/AL, DJ 28.06.2007)

6. In casu, cuida-se de liquidação de sentença, por cálculo do credor, e a obrigação de fornecer os extratos tem por finalidade fornecer os dados necessários ao credor, para que realize os cálculos do seu crédito, tendo em vista que os referidos elementos contábeis estão em poder da devedora.

7. A sanção processual para o descumprimento da ordem judicial que determina o fornecimento destes dados essenciais consiste na presunção de que os cálculos elaborados unilateralmente pelo credor são corretos, sem prejuízo de o magistrado poder valer-se do contador judicial para confirmação dos cálculos apresentados, caso haja indício de erro.

8. Neste sentido é a doutrina sobre o thema: '(...) Se os dados se acham sob o controle do devedor, o não cumprimento da ordem judicial redundará na sanção de reputarem-se corretos os cálculos apresentados pelo credor. Tal como se passa com a ação de prestação de contas, o executado perderá o direito de impugnar o levantamento da parte contrária. É óbvio, contudo, se o demonstrativo se mostrar duvidoso ou inverossímil, o juiz poderá se valer do contador do juízo para conferi-lo, o de qualquer outro expediente esclarecedor a seu alcance, se entender conveniente' (Humberto Theodoro Junior, in Curso de Direito Processual Civil, Volume II, 34ª ed., Forense, p. 90).

9. Assim é que 'quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor poderá requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência; se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor e a resistência do terceiro será considerada desobediência, sem prejuízo da apreensão do documento se assim o credor o indicar' (Luiz Fux, in Curso de Direito Processual Civil, 3ª ed.; Forense, p. 1262).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a aplicação da multa cominatória. (STJ, 1ª Turma, REsp n. 767.269-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 191)

**PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE EXTRATOS ANALÍTICOS DOS SALDOS DAS CONTAS FUNDIÁRIAS. ILIQUIDEZ DO TÍTULO.**

1. É do nosso sistema processual que 'toda execução tem por base título executivo, judicial ou extrajudicial' (CPC, art. 583), sendo que 'a execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível' (CPC, art. 586), sob pena de nulidade ('É nula a execução: I - se o título não for líquido, certo e exigível' - CPC, art. 618, I).

2. A sentença que condena a CEF a pagar diferenças de correção monetária do FGTS somente pode ser executada após a devida apuração do quantum debeatur (CPC, art. 603). Enquanto isso não ocorrer, a sentença é ilíquida e a sua execução, portanto, é nula.

3. A liquidação, no caso, não é, necessariamente, por artigos, podendo ser promovida segundo o procedimento do § 1º do art. 604 do CPC (redação da Lei 10.444/2002): 'Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-la, fixando prazo de até trinta (30) dias para cumprimento da diligência (...)'.

(Resp. 639.832/AL, 1ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.10.2005).

4. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 946, 327, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 19.06.07, DJ 28.06.07, p. 890)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. ENCARGO DA CEF. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. VALOR DA MULTA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.**

- A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento no sentido da responsabilidade da CEF, como gestora do FGTS, pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive em período anterior à vigência da Lei 8.036/90.

- Pacífico o entendimento dessa Corte sobre a possibilidade de aplicação de multa cominatória em sede de execução, ex officio ou a requerimento da parte, no caso de descumprimento de obrigação de fazer.

- A discussão sobre o valor da multa implica reexame de matéria fático-probatória, hipótese que atrai a aplicação da Súmula 07/STJ.

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 661.562-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 15.03.05, DJ 16.05.05, p. 315)

**EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXIBIÇÃO. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF.**

I - No que concerne à apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, é pacífico o entendimento nesta Corte de que a responsabilidade é, por força de lei, da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, que como 'agente operador' do FGTS, cabe-lhe, nessa qualidade, 'centralizar os recursos e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes

à conta vinculada' (art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90), não havendo razão para impor à parte autora o ônus de apresentar tais documentos.

II - O argumento da CEF, quanto à impossibilidade da juntada dos extratos, não altera sua obrigação. Isso porque, o Decreto nº 99.684/99, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabelece, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 669.650-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.05.05, p. 254)

Essa afirmação prevalece para os créditos decorrentes de diferenças de correção monetária ou de juros progressivos. Prevalece também nas hipóteses em que o período em questão é anterior à centralização do FGTS pela Caixa Econômica Federal.

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Vistos em despacho.*

*Fls. 106/110: Indefero o pedido formulado, uma vez que cabe ao autor diligenciar para a obtenção de tais informações. Observo que nos termos do artigo 10 da Lei Complementar nº 110/2001, os extratos encontram-se em poder da CEF ou caberá a mesma providenciá-los junto aos bancos depositários, se necessário. Decorrido prazo sem manifestação, cumpra-se a parte final do despacho de fls. 105.*

*Int.*

Tendo em vista que é ônus da CEF a exibição dos extratos da conta vinculada ao FGTS, deve ser reformada a decisão agravada, nos termos acima explicitados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar à CEF a exibição dos extratos da conta vinculada ao FGTS do agravante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.071095-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : VICTOR JOSE VELO PEREZ

ADVOGADO : GUSTAVO SANTOS GERONIMO

CODINOME : VITOR JOSE VELO PEREZ

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2003.61.82.013299-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Victor José Velo Perez contra a decisão de fl. 19, que suspendeu o processamento dos embargos à execução até a formalização da garantia no feito executivo.

O agravante alega, em síntese, que a execução encontra-se devidamente garantida por bens da empresa executada, devendo ser recebidos os embargos opostos nos termos do art. 16 da Lei n. 6.830/80 (fls. 2/7).

Em sua contraminuta, o INSS pugna pela manutenção da decisão agravada, alegando que os bens penhorados não são suficientes para a garantia do débito (fls. 37/40).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 31/32).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 45/56).

**Decido.**

**Insuficiência da penhora e oferecimento de embargos.** A alegação de que a penhora é insuficiente para cobrar o valor do débito exequendo não autoriza a conclusão de serem inadmissíveis embargos de devedor, na medida em que contra este já está a pesar a mencionada constrição judicial. Não é razoável excogitar que o Estado possa iniciar a invasão patrimonial mas que o sujeito não possa exercer seu direito de defesa contra a ação estatal. Ademais, a insuficiência da

penhora é sanada pela respectiva ampliação, sem que daí derive a privação do direito de defesa constitucionalmente assegurado ao devedor. São nessa linha os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO A CONTAR DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA, NOS TERMOS DO ART. 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80. INADMISSIBILIDADE DA CONTAGEM A PARTIR DA AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. DECISÃO QUE NÃO ACOLHEU OS EMBARGOS POR INTEMPESTIVOS MANTIDA.**

*Intimada a executada da penhora, a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor. Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa. Na primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição (Acórdão recorrido, fl. 87).*

Recurso especial não conhecido.

Decisão por unanimidade de votos.

(STJ, REsp n. 244.923, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 16.10.01)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor. Não exige a lei que a segurança da execução seja total ou completa.

2. 'A penhora, apenas para dar curso à execução, sem abrir ao devedor o direito de embargar, é praticar odiosa restrição ao direito de defesa, e transformar a execução em confisco.' (Resp nº 79097/SP, DJ de 06/05/1996, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

3. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção desta Corte Superior.

4. Recurso não provido.

(STJ, REsp n. 499.654, Rel. Min. José Delgado, j. 13.05.03)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.**

I- No julgamento do EREsp nº 80.723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 17.06.2002, a Primeira Seção desta Corte, por maioria, entendeu que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, especialmente nos casos em que o devedor não dispõe de outros bens disponíveis para a satisfação integral do débito. Ademais, a insuficiência poderá ser suprida oportunamente, com a ampliação da penhora.

II - É vedado a esta Corte analisar suposta violação a preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 510.671, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 05.08.03).

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA (CPC, ARTS. 496, VIII, E 546, I; ART. 266, RISTJ).**

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE, DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. LEI Nº 6830/80 (ARTS. 15, II, 16, § 1º, 18 E 40). CPC, ARTIGOS 646, 667, II, 685, II, E 737, I.**

1. Consideradas as circunstâncias factuais do caso concreto, inexistindo ou insuficientes os bens do executado para cobrir ou para servir de garantia total do valor da dívida exequenda, efetivada a constrição parcial e estando previsto o reforço da penhora, a lei de regência não impede o prosseguimento da execução, pelo menos, para o resgate parcial do título executivo. Ficaria desajustado o equilíbrio entre as partes litigantes e constituiria injusto favorecimento ao exequente a continuação da constrição parcial, se impedido o devedor de oferecer embargos para a defesa do seu patrimônio constricto. Se há penhora, viabilizam-se os embargos, decorrentes da garantia parcial efetivada com a penhora.

2. Embargos rejeitados.

(STJ, EREsp n. 80.723, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 10.04.02).

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra decisão que suspendeu o processamento dos embargos à execução em virtude dos bens penhorados serem insuficientes à garantia integral do débito.

Em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, a insuficiência da penhora não deve obstar o recebimento dos embargos à execução. Na mesma ordem de ideias, o regular transcurso do feito não deve ser obliterado em virtude da insuficiência da penhora no feito executivo, a qual pode ser sanada pela respectiva ampliação. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que seja afastada a suspensão dos embargos à execução em virtude da insuficiência da garantia no feito executivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.063845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CERAMICA ARTISTICA ALANTIAGO LTDA -ME e outros  
: ANTONIO CAVALMORETTI  
: APARECIDA ISETE CAVLMORETTI FIORONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00004-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 11, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido para que o leilão fosse realizado por leiloeiro oficial, determinando a prática do ato por oficiais de justiça da respectiva comarca.

O agravante alega, em síntese, que a realização de leilão judicial por leiloeiro oficial está prevista no art. 98 da Lei n. 8.212/91 e que tal regra não se consubstancia em prejuízo ao devedor, uma vez que há ampla divulgação do evento, possibilitando que o valor da arrematação se dê em valor maior que a dívida (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 35/36).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 32/33).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta (fl. 53).

#### Decido.

**Execução fiscal. Leiloeiro oficial. Art. 98, caput, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97.**

**Aplicabilidade.** A realização de leilão por leiloeiro oficial indicado pela exequente encontra-se prevista no *caput* do art. 98 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, cuja aplicabilidade às execuções fiscais é admitida pela jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO NEGATIVO.*

*SUCCESSÃO DE HASTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE.*

*1. As execuções fiscais que tenham como objeto dívida ativa da União ou do INSS, à minguia de adjudicação pelo credor-exeqüente após a segunda praça, admitem a sucessão das hastas públicas.*

*2. É que a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, no art. 98 - com redação dada pela Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997 -, dispõe que, verbis: "Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação; II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil. (...) § 9º. Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997) (...) § 11º. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. (Redação dada pela Lei nº 10.522, de 19/7/2002)*

*3. Deveras, a execução fiscal também é informada pelo princípio da especificidade, segundo o qual o credor não é obrigado a receber coisa diversa da quantia constante da CDA, por isso que, a pretexto de impor uma interpretação literal e absenteísta ao art. 24 da Lei 6.830/80, não ressoa razoável impor a adjudicação ao exeqüente.*

*4. O juiz, na aplicação das regras processuais, pode valer-se de método integrativo-analógico, máxime entre leis fiscais processuais.*

*5. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 800.228, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.05.07)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU A REALIZAÇÃO DO LEILÃO POR LEILOEIROS DETERMINANDO A PRÁTICA DO ATO POR OFICIAIS DE JUSTIÇA DA COMARCA SEM CUSTO ALGUM. APLICAÇÃO DO ART. 98, CAPUT, DA LEI Nº 8.212/91 E ART. 23, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80.**

*1. O art. 98, caput, da Lei n.º 8.212/91 permite ao exeqüente a indicação de leiloeiro.*

*2. A comissão do leiloeiro é paga pelo arrematante, nos termos do art. 23, § 2º, da Lei n.º 6.830/80.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.000191-0, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 29.06.04)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INDICAÇÃO DE LEILOEIRO. FACULDADE CONCEDIDA AO CREDOR.**

*- Concedida ao credor a faculdade de nomear leiloeiro, somente no caso deste silenciar ou indicar alguém, ou se na sede do juízo não houver leiloeiro oficial.*

- *Agravo de instrumento provido.*

(TRF da 4ª Região, AG n. 2004.04.01.024273-3, Rel. Des. Fed. Wellington Mendes de Almeida, j. 22.09.04)

**Do caso dos autos.** O INSS insurge-se contra decisão que indeferiu a realização de leilão por leiloeiro oficial indicado pela exequente, determinando que o ato seja realizado por oficiais de justiça da comarca.

Conforme acima fundamentado, a realização de leilão por leiloeiro oficial está prevista no art. 98 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, a qual é aplicável às execuções fiscais.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que o leilão dos bens penhorados seja feito de acordo com a sistemática do art. 98 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.036858-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO

AGRAVADO : ODEZIO MORENO CAMPAGNOLLI

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.43117-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 48/49, proferida em execução de sentença proferida em ação que visa à recomposição das contas vinculadas ao FGTS do agravado, que determinou à agravante a complementação do crédito com aplicação da taxa progressiva de juros, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A agravante alega, em síntese, a ausência de condenação ao pagamento de juros progressivos no título judicial executado (fls. 2/4).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 55).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 63).

O Juízo *a quo* prestou informações (fl. 62).

**Decido.**

**FGTS. Juros progressivos. Ausência de título executivo. Inadmissibilidade.** Ausente previsão de aplicação de juros progressivos pela decisão que constitui título executivo judicial, não cabe a sua inclusão nos cálculos de execução do julgado:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS.**

*Ausência de condenação no título executivo judicial quanto à taxa progressiva de juros, posto que o pedido não integrou a parte dispositiva da sentença sendo apenas objeto de consideração nos seus fundamentos: "De todo exposto, extingo o processo com julgamento do mérito, para julgar parcialmente procedente o pedido (art.269, I, do CPC), condenando a CEF a creditar na conta vinculada de cada autor(a) os valores derivados da aplicação dos seguintes índices (considerando-se as peculiaridades de cada um dos requerentes): 44,80% referente ao mês de abril de 1990, incidente (s) sobre os saldos ali existentes à época, descontados os percentuais efetivamente aplicados pela ré nos respectivos períodos", f. 47. Inexistência de coisa Julgada. Agravo de instrumento improvido.*

(TRF da 5ª Região, AG n. 2009.05.00.013547-6, Rel. Des. Fed. Vladimir Carvalho, j. 17.09.09)

**PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS. PROGRESSIVIDADE INSTITUÍDA PELA LEI Nº 5.107/66 C/C A LEI Nº 5.958/73. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. RESPEITO À COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. *Cinge-se a controvérsia recursal à insurgência de exequente que pretende executar valores devidos a título de juros progressivos aplicados sobre o saldo de sua conta vinculada de FGTS diante de decisão singular que reconheceu indevida a referida execução.*

2. *A questão que se apresenta possui caráter eminentemente processual, visto que as razões que embasaram o julgamento singular se referem ao conteúdo do título executivo judicial. Conforme menciona o Juiz sentenciante, a aplicação da taxa progressiva de juros não fora concedida pela decisão transitada em julgado, nem tampouco fora mencionada na petição exordial, pelo requerente.*



3. Assim, não obstante reste devidamente alegado ou até mesmo comprovado que o fundista do regime do FGTS optou no tempo oportuno para fazer jus à aplicação da progressividade que se pretende executar, não se pode corroborar com a pretensão executiva sem que haja amparo no respectivo título.

4. No caso, tratando-se de execução de sentença, cujo pronunciamento final de mérito não tenha previsto o objeto que se pretende executar, já que não integrava o objeto daquele processo, independentemente do autor atender aos requisitos legais para obtenção do direito respectivo, deverá o fundista promover a respectiva ação judicial de conhecimento no intuito de ver reconhecido seu direito e, via de consequência, sua pretensão executória.

5. Restando ausente, portanto, qualquer referência ao objeto da execução na decisão que ampara o objeto que se quer executar, em respeito ao princípio da coisa julgada, da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa, há de se ratificar o pronunciamento judicial recorrido.

6. Nada impede, vale ressaltar, que a parte interessada promova a devida ação judicial no intuito de obter o pressuposto básico que justifique sua pretensão executiva, caso se confirme o direito que sustenta ter.

7. Apelação do autor conhecida mas não provida.

(TRF da 5ª Região, AC n. 2002.84.00.006055-0, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 02.06.09)

**Do caso dos autos.** Conforme se verifica nos autos, a pretensão do autor à aplicação da taxa progressiva de juros em sua conta vinculada ao FGTS foi afastada pela decisão proferida pelo Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu provimento ao recurso da CEF nesse ponto (fl. 34).

Sendo certo que essa decisão constitui o título executivo judicial discutido nos autos (cf. certidão de trânsito em julgado de fl. 37), conclui-se ser descabida a aplicação da taxa progressiva de juros na fase de execução da sentença.

Ademais, conforme se verifica nos extratos de fls. 43/44, a taxa de juros aplicada foi a de 6% (seis por cento), em obediência ao disposto na Lei n. 5.107/66.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a aplicação de juros progressivos nas contas vinculadas ao FGTS do autor.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.028740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : IND/ ELETRO MECANICA FE AD LTDA

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.61.82.017014-2 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústria Eletro Mecânica FE-AD Ltda. contra a decisão de fls.

16/169, proferida em execução fiscal, que nomeou administradora externa, a quem fixou encargos, prerrogativas e prazo para apresentar plano de administração, em consequência do não cumprimento pela agravante da determinação judicial de penhora sobre seu faturamento.

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que sobreveio a decretação de falência da agravante, de modo que houve o redirecionamento da execução em face da massa falida.

Nesse sentido, tendo em vista a aparente perda de objeto deste agravo de instrumento, esclareça a agravante sobre o interesse no julgamento do recurso.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.070469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : IND/ ELETRO MECANICA FE AD LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2001.61.82.017014-2 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústria Eletro Mecânica FE-AD Ltda. contra a decisão de fl. 41, proferida em execução fiscal, que determinou a citação da agravante para pagamento ou, em caso negativo, a expedição de mandado de penhora e avaliação, que culminou com a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa (fls. 74 e 78).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que sobreveio a decretação de falência da agravante, de modo que houve o redirecionamento da execução em face da massa falida.

Nesse sentido, tendo em vista a aparente perda de objeto deste agravo de instrumento, esclareça a agravante sobre o interesse no julgamento deste recurso.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.075955-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SUPORTE SERVICOS DE SEGURANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.82.001399-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 33, proferida em execução fiscal, que suspendeu o curso do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, ou até a apresentação pela agravante de prova da exclusão ou indeferimento do executado do Refis.

O agravante alega, em síntese, que, em virtude do débito ser superior a R\$ 500.00,00 (quinhentos mil reais), a simples adesão ao Refis não configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a qual só se verifica após a homologação expressa do Comitê Gestor do programa e a prestação de garantia por parte do devedor (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 35/36). A agravada requereu a reconsideração desta decisão a fls. 48/55. O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 43/45).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 46).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 76/87)

**Decido.**

**Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$ 500.000,00. Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, da Lei n. 9.964/00, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.**

*1. Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.*

*2. É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no*

entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.' (EResp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. Embargos de Divergência providos.

(STJ, EREsp n. 715.759, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.07,)

**ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.**

I - Mesmo que se atenuar o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.

II - Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos EREsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRMC n. 13.139, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

**AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.**

1. A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.

2. A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.

3. A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 671.462, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.04.07).

**Do caso dos autos.** O INSS insurge-se contra decisão que determinou a suspensão da execução fiscal até a comprovação por parte da agravante de que a executada Suporte Serviços de Segurança Ltda. foi excluída do Refis. Verifica-se nos autos que o débito consolidado da empresa executada atingia em 31.12.05 o valor de R\$ 14.120.874,77 (quatorze milhões, cento e vinte mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e sete centavos) (fl. 72). Tendo em vista que o débito consolidado da agravada é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a suspensão da execução fiscal em virtude da adesão ao Refis condiciona-se à homologação expressa do Comitê Gestor do programa, bem como à prestação de garantia idônea por parte da executada, hipóteses não verificadas nos autos. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Em virtude do julgamento deste recurso, fica prejudicado o pedido de reconsideração feito pela agravada.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.061640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SUPORTE SERVICOS DE SEGURANCA LTDA

ADVOGADO : VERIDIANA MARIA BRANDAO COELHO CARDOSO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2000.61.82.001399-8 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Suporte Serviços de Segurança Ltda. contra a decisão de fl. 55, proferida em execução fiscal, que não conheceu da exceção de pré-executividade oposta pela agravante, determinando a imediata expedição e cumprimento do mandado de penhora e avaliação.

Alega-se, em síntese, a nulidade da CDA que embasou a execução fiscal, uma vez que o débito executado é inexigível em virtude da adesão da agravante ao Refis. A recorrente sustenta, ainda, que a execução fiscal deve ser suspensa, porquanto foram arrolados bens para a inclusão no programa (fls. 2/16).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 61/64). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 77/86).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 87).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 73/75).

### Decido.

**Agravo regimental. Indeferimento de efeito suspensivo. Descabimento.** Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Sendo assim, não conheço do agravo regimental de fls. 77/86.

**Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento.** É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

(...)

2. 'Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória.' (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.**

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.**

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

**Do caso dos autos.** A Certidão de Dívida Ativa é documento que goza da presunção de certeza e liquidez, de modo que a discussão acerca de sua nulidade demanda dilação probatória. Em particular, a discussão acerca da nulidade do título executivo em virtude da adesão do executado ao Refis é questão que não comporta conhecimento pela via estreita da exceção de pré-executividade, razão pela qual não merece reparo a decisão agravada nessa parte.

**Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$ 500.000,00. Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, da Lei n. 9.964/00, a inclusão de débitos superiores a R\$ 500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.**

1. *Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.*

2. *'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.'* (EREsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. *Embargos de Divergência providos.*

(STJ, EREsp n. 715.759, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.07.)

**ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.**

I - *Mesmo que se atenua o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.*

II - *Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos EREsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.*

III - *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRMC n. 13.139, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

**AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.**

1. *A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.*

2. *A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.*

3. *A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.*

*Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGREsp n. 671.462, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.04.07).

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que o débito consolidado da recorrente atingia em 05.06.07 o valor de R\$ 13.439.677,93 (treze milhões, quatrocentos e trinta e nove mil, seiscentos e setenta e sete reais e noventa e três centavos) (fl. 59).

Tendo em vista que o débito consolidado da agravante é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a suspensão da execução fiscal em virtude da adesão ao Refis condiciona-se à homologação expressa do Comitê Gestor do programa, bem como à prestação de garantia idônea por parte da executada, hipóteses não comprovadas nos autos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.011305-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS  
ADVOGADO : VALDECIR ANTONIO LOPES  
AGRAVADO : ZENILDO DE ARAUJO e outros  
: CLOTILDE ROSA DE JESUS ARAUJO  
: JOSE DONIZETE ROQUE  
: ANGELA MARIA DOS SANTOS ROQUE  
: JULIANA APARECIDA GUIDIO FERREIRA  
: ROSALIA PILAR GONCALVES  
: ADILSON RODRIGUES  
: SUZI MEIRE MENDES RODRIGUES  
ADVOGADO : CLAUDIA ALICE MOSCARDI  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.03571-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS contra a decisão de fl. 156, que concedeu o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão do pagamento, pelos mutuários, das prestações relativas ao financiamento de imóveis realizado pela agravante.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o Juízo *a quo* deferiu o pedido de suspensão do pagamento das prestações;
- b) não há comprovação de que o reajuste das prestações tem sido feito de forma irregular;
- c) os autores não comprovaram se o comprometimento das suas rendas atingiu o máximo permitido;
- d) a suspensão dos pagamentos está causando graves prejuízos à agravante;
- e) não há qualquer decisão sobre a questão das terras devolutas, que possa garantir que a aquisição da área pela agravante é nula;
- f) a compra das terras foi legítima e de boa-fé;
- g) não há na matrícula do imóvel qualquer registro de pendência sobre a titularidade das terras adquiridas pela agravante (fls. 02/09).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 164/166).

A parte agravada apresentou resposta (fls. 169/173).

O pedido de efeito suspensivo não foi concedido.

**Decido.**

**Obrigações contratuais. Exigibilidade.** Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que os mutuários reputam corretos, sem que se configure sua verossimilhança.

O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DECISÃO SUSPENDENDO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E INSCRIÇÃO DOS MUTUÁRIOS NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEPÓSITO EM VALOR APURADO UNILATERALMENTE PELOS MUTUÁRIOS. CRITÉRIOS CONTRATUAIS NÃO OBEDECIDOS. INADIMPLÊNCIA POR MAIS DE 3 ANOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. Não há razoabilidade em se permitir a alteração dos valores da prestação do contrato de mútuo com base em planilha unilateralmente elaborada pelo mutuário, sem a observância das cláusulas contratuais.*

(...)

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, Ag n. 2004.01.00.013577-8-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 10.09.04, DJ 04.10.04, p. 104)*

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES CONFORME O VALOR PRETENDIDO PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA.**

- (...).

- A importância correta da prestação é questão, em regra, complexa e depende de prova técnica. Não é possível afirmar em sede de cognição sumária que os valores cobrados pela CEF destoam das regras contratuais, legais e da evolução salarial dos agravados. In casu, essa discussão envolve elaboração de cálculos, cuja correção não pode ser verificada de plano. Não se pode simplesmente sujeitar a instituição financeira a receber os valores que o mutuário defende, sem que se configure sua verossimilhança. O simples fato de o valor apurado ter sido elaborado em planilha de cálculo de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos (fls. 41/42), não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo, em detrimento de uma das partes. Em consequência, o pagamento das parcelas, conforme requerido, não pode ser autorizado.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Ag n. 98.03.013051-0-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 15.08.05, DJ 20.09.05, p. 307)

Ademais, os mutuários podem pedir a revisão extrajudicial do valor das prestações, omissão que milita em seu desfavor, especialmente no que se refere aos reajustes das prestações vinculadas à remuneração dos mutuários.

Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. Nesse sentido, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada da responsabilidade pelas obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A taxa de juros a ser considerada é, naturalmente, a efetiva, a qual também decorre do pactuado. Não há impedimento à sua capitalização, dado que o agente financeiro subordina-se às regras próprias concernentes às instituições financeiras, as quais não se sujeitam às proibições concernentes a cobrança de juros em negócios privados.

Não há impedimento à aplicação da Taxa Referencial, posto que não seja propriamente índice de atualização monetária, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser indevida tão-somente sua incidência retroativa, caso em que pode ocorrer ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

Em princípio, é adequada a amortização do saldo devedor, pois é razoável sua atualização quando da efetivação do lançamento respectivo.

**Do caso dos autos.** Busca a agravante a reforma da decisão que determinou a suspensão do pagamento das prestações relativas ao financiamento de imóveis.

A presente ação é complexa e demanda uma análise profunda dos fatos e de suas implicações legais. A suspensão dos pagamentos das prestações, em sede de tutela antecipada, mediante análise superficial da situação, não se mostra prudente, sob o risco de causar prejuízos irreparáveis.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que os autores retomem o pagamento das prestações relativas ao financiamento dos imóveis, com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.068917-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MARISA GUARITA SANDOVAL  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SCALA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.03.14310-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marisa Guaritá Sandoval contra a decisão de fl. 37, que indeferiu o levantamento da penhora, tendo em vista ter sido requerido 10 (dez) meses após a constrição judicial e não ter sido comprovado que o imóvel penhorado seria bem de família.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante teve penhorado seu único imóvel, para garantia da Execução Fiscal n. 95.0314310-1;
- b) o endereço do imóvel em que a agravante foi citada é o mesmo constante da CDA;
- c) a "folha de informação" emitida pela Secretaria de Obras e Serviços do Município de São Paulo também comprova a afirmação de que o imóvel é bem de família;
- d) a agravante regularizou a obra construída no imóvel, conforme determinado pelo MM. Juiz *a quo*, e obteve "Habite-se" em 13.04.99;
- e) o oficial de justiça, em cumprimento a mandado de constatação, certificou que o imóvel serve como residência da agravante e de sua família;
- f) aplicação do art. 648 do Código de Processo Civil e do art. 1º da Lei n. 8.009/90;
- g) as certidões emitidas pelos Cartórios de Registros de Imóveis de Ribeirão Preto comprovam que a agravante não é proprietária de outro imóvel, apenas usufrutuária de imóvel de propriedade de seu filho e esposa;
- h) fatores como localização, acabamento e valor não podem ser considerados para afastar a configuração do bem de família (fls. 2/8).

O pedido de efeito suspensivo ativo foi deferido (fls. 57/58).

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou resposta (fls. 67/69) e interpôs agravo regimental (fls. 72/74).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 87/91).

**Decido.**

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Indefiro o requerimento de levantamento da penhora efetuada às fls. 64/69, uma vez que a executada tomou ciência da efetivação da constrição em 12/08/97, tendo somente se manifestado nos autos na data de 22/06/98, não tendo comprovado, nesta sede processual, que o imóvel em questão é o único de sua propriedade e bem de família. Assim, determino que seja expedido mandado de reavaliação do imóvel penhorado, tendo em vista que foram efetuadas benfeitorias sobre o terreno penhorado, dando-se, após, vista ao exequente, pelo prazo de dez dias.*

A circunstância de a agravante ter requerido o levantamento da penhora do imóvel somente 10 (dez) meses após a constrição judicial não impede o reconhecimento do bem de família, considerando-se que se trata de impenhorabilidade legal, decorrente do disposto no art. 1º da Lei n. 8.009/90. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. PRECEDENTES DA CORTE.**

**I - A impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por petição nos autos da execução.**

*Recurso Especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1.114.719, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23.06.09)*

*Processual civil. Execução. Penhora de imóvel. Bem de família. Impenhorabilidade absoluta. Alegação a qualquer tempo (...).*

*Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, a questão do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por simples requerimento no processo de execução (...).*

*Recurso especial não conhecido, com recomendação.*

*(STJ, REsp n. 1.039.182, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 16.09.08)*

A agravante afirma que "teve seu único imóvel, onde reside com sua família, penhorado para garantia da Execução Fiscal em tela" (fl. 2).

A alegação de que a agravante residiria no imóvel de matrícula n. 24.373, do 2º CRI de Ribeirão Preto, restou demonstrada, considerando-se que o oficial de justiça, em cumprimento a mandado de constatação, certificou "no local a existência de uma casa, em alto padrão de construção, acabamento e decoração, onde reside a executada, MARISA GUARITA SANDOVAL e dependentes (dois filhos com idade de 21 e 10 anos)" (fl. 36).

No entanto, não há elementos nos autos que permitam afirmar que referido imóvel seria o único de propriedade da agravante ou, havendo outro, que seria o de menor valor.

No que concerne ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto, a agravante juntou aos autos certidão negativa de bens (fl. 43), mas em relação ao 2º Cartório de Registro de Imóveis, a agravante limitou-se a instruir os autos com cópias xerográficas das fichas referentes ao imóvel de matrícula n. 34.264, nas quais consta que teria adquirido o *usufruto vitalício* do imóvel (R. 6/34264, fl. 51v.). Referidas cópias xerográficas, no entanto, não permitem concluir que a agravante não seria proprietária de imóvel registrado no 2º CRI.

Acrescente-se que mesmo as fichas do imóvel de matrícula n. 34.264 não são claras no sentido de que a agravante teria apenas o usufruto vitalício do bem, uma vez que delas consta certidão do oficial de registro no sentido de que não haveria ônus sobre o imóvel "em que figurem como transmitentes ou devedores, *os proprietários* MARCO TÚLIO SANDOVAL SCALASSARA e sua mulher MARISA GUARITÁ SANDOVAL SCALASSARA" (fl. 54v., destaquei).



Assim, a agravante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe competia (CPC, art. 333, II), razão pela qual deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - AUSÊNCIA DE PROVA DE SER O ÚNICO BEM DE PROPRIEDADE DO DEVEDOR E QUE É USADO COMO RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA (...).*

(...)

*2. Não havendo prova nos autos de que o imóvel é o único de propriedade dos embargantes e que serve como residência da família, não se reconhece a impenhorabilidade do bem objeto da constrição judicial, sendo inaplicável a Lei nº 8.009/90. Os embargantes, ao afirmarem a impenhorabilidade do imóvel constrito, deveriam ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo da parte interessada o onus probandi, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.*

*3. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.042345-1, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 31.03.09)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000999-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : STEFAN KOLLER

ADVOGADO : LUCAS RICARDO CABRERA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.03.001563-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 45/51, proferida em mandado de segurança impetrado por Stefan Koller, que deferiu o pedido de liminar para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, bem como autorizar o depósito pretendido pelo impetrante.

A agravante alega, em síntese, que:

a) a declaração de inconstitucionalidade de lei e a suspensão dos seus efeitos em sede de antecipação de tutela avilta a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal;

b) ausência dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, na medida em que há presunção de constitucionalidade da exação e não há perigo da demora em virtude da garantia do direito de repetição;

c) constitucionalidade da contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica (Lei n. 8.212/91, art. 25), a qual foi instituída com base no art. 195, I, da Constituição da República, não se lhe aplicando o art. 195, § 4º, e, por consequência, o art. 154, I, da Constituição da República (fls. 2/41).

**Decido.**

**Contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica. Incidência sobre receita bruta da**

**comercialização. Constitucionalidade.** A Lei n. 8.212/91, art. 25, com a redação dada pela Lei n. 10.256, de 09.07.91, institui a contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial sobre a receita bruta da comercialização da produção. Por outro lado, a Lei n. 8.870, de 15.04.94, art. 25, com redação dada pela Lei n. 10.256, de 09.07.01, estabelece a contribuição do empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção. Em síntese, tanto o segurado especial, quanto o produtor rural pessoa física e o produtor rural pessoa jurídica, sujeitam-se à contribuição sobre o resultado da comercialização de sua produção. Essa contribuição deve ser arrecadada e recolhida pelo adquirente, consumidor, consignatário ou cooperativa, em conformidade com o art. 30, III e IV, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528, de 10.12.97.

Essa contribuição goza de fundamento constitucional, pois o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 25.12.98, prevê que "a receita ou o faturamento" sujeitam-se à incidência da exação. Não há como negar que ambos os conceitos (receita, faturamento), por sua generalidade, abrangem a noção

mais restrita de "resultado da produção" constante do § 8º do mesmo dispositivo, segundo o qual esta se sujeitaria ao financiamento dos benefícios devidos ao segurado especial. Por essa razão, não é necessária a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º), bastando a ordinária (CR, art. 150, I). Por outro lado, tratando-se de contribuição, não incide o impedimento à bitributação concernente exclusivamente aos impostos (CR, art. 154, I). Como a Constituição da República estabelece o financiamento equitativo por toda a sociedade da Seguridade Social, tanto as entidades rurais como as urbanas podem ser eleitas como sujeitos passivos da exação (CR, art. 195, *caput*, c. c. o inciso V do parágrafo único do art. 194).

Esta 5ª Turma já teve oportunidade de se manifestar a respeito, tendo decidido ser legítima a exação em tela: **TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - LEIS 8212/91, ART. 25, E 8870/94, ART. 25 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Nos termos do art. 25 da Lei nº 8212/91 e do art. 25 da Lei 8870/94, o segurado especial, o produtor rural, pessoa física, e o empregador rural, pessoa jurídica, estão obrigados ao desconto de percentual incidente sobre a receita bruta proveniente da sua produção. Todavia, a obrigação de efetuar o desconto e recolher para a Previdência Social é da empresa adquirente do produto rural, na qualidade de contribuinte de direito, sujeito passivo da obrigação fiscal.

2. A contribuição sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural está prevista na própria Constituição Federal, como se constata da dicção de seu art. 195, I e 'a', em sua redação primitiva, que outorga à lei a tarefa de regulamentá-la, daí podendo-se afirmar a desnecessidade de lei complementar para dar validade à cobrança da contribuição em referência.

3. As contribuições em análise não se confundem com aquela exigida das agroindústrias, instituída pelo § 2º do art. 25 da Lei 8870/94, incidente sobre 'o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado', declarada inconstitucional pelo Egrégio STF, quando do julgamento da ADIn nº 1103 / DF (Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min.

Maurício Corrêa, DJ 25/04/97, pág. 15197).

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2000.03.99.063962-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.11.07)

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão que, considerando a inconstitucionalidade do art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, deferiu liminar para suspender a exigibilidade da contribuição do produtor rural pessoa física e pessoa jurídica em relação ao impetrante Stefan Koller.

Considerando a constitucionalidade da exação debatida nos autos, a qual é sustentada nos termos da fundamentação supra, verifico a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal a favor da agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.094751-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : COML/ MARACAIA LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ  
: JOSE ROBERTO MACHADO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : ADIEL FARES e outros

: JAMEL FARES

: S V C JARAGUA COML/

: MARABRAZ COML/ LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2003.61.82.015962-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Comercial Maracaia Ltda. contra a decisão de fls. 32/33, proferida em execução fiscal, que reconheceu a existência de grupo econômico entre a agravante e as empresas S.V.C. Jaraguá e Marabraz Comercial Ltda., determinando a inclusão destas no polo passivo do feito, bem como determinou a penhora de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a agravante possui bens para garantia do débito, sendo indevida a inclusão no polo passivo das empresas que supostamente integram o grupo econômico, bem como a penhora de seus ativos financeiros e dos sócios da recorrente;
- b) a agravante ofereceu bens à penhora, os quais foram recusados pelo INSS, de modo que, após a prolação da decisão agravada, ofereceu à penhora fiança bancária para garantia integral da dívida, a qual deve ser aceita nos termos do art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais;
- c) a penhora de ativos financeiros só tem lugar somente quando ficar comprovada a impossibilidade de localização de quaisquer outros bens da empresa executada, o que não é o caso dos autos;
- d) referida determinação viola o art. 620 do Código de Processo Civil, pelo qual a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (fls. 2/13).

O recurso foi conhecido em parte, e, na parte conhecida, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 51/52).

Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 72/78).

Intimado, o INSS apresentou resposta (fls. 58/64).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 102/103).

**Decido.**

**Agravo regimental. Indeferimento de efeito suspensivo. Descabimento.** Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Desse modo, não conheço do agravo regimental de fls. 72/78.

**Pessoa jurídica. Interesses do sócio. Ilegitimidade.** A pessoa jurídica não detém legitimidade *ad causam* e, por conseqüência, recursal, para defender os interesses dos sócios ou diretores:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REMIÇÃO DE BENS PENHORADOS - ART. 787 DO CPC - DIREITO EXERCIDO PELO GENITOR DO SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - ADMISSIBILIDADE.**

*1- A pessoa jurídica agravante não possui legitimidade recursal, pois a decisão não afeta sua esfera jurídica e por não ser detentora do direito à remição. Dessa forma, o recurso deve ser conhecido apenas em relação ao agravante pessoa física. 2- O direito à remição previsto no art. 787 do CPC deverá ser exercido no prazo de 24 horas entre a arrematação dos bens em praça*

*ou leilão e a assinatura do respectivo auto (art. 788, I, CPC), tendo em vista, ainda, o disposto no art. 693 do CPC.*

(...)

*5- Agravo de instrumento não conhecido em relação à agravante pessoa jurídica e provido para o agravante pessoa física.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.0096968-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 25.10.06)*

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) ILEGITIMIDADE RECURSAL.**

**AGRAVO IMPROVIDO.**

(...)

*3. A par da deficiência do traslado, já detectada pelo relator originário ao negar seguimento ao agravo de instrumento, cumpre destacar que a empresa executada não possui legitimidade recursal para insurgir-se contra a inclusão de sócio no pólo passivo da relação processual.*

*4. Agravo improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00033872-1, Rel. Des. Nilton dos Santos, j. 11.01.05)*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS/CO-RESPONSÁVEIS DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA RECORRER - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL NÃO CONHECIDOS.**

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade para pleitear em nome próprio, a exclusão dos seus diretores, administradores ou sócios do pólo passivo da execução, até porque a decisão hostilizada não atingiu a sua esfera jurídica. Art. 6º do CPC c.c. artigo 50 do*

*Código Civil/2002. ( Precedentes desta Corte Regional).*

*2. Não se conhece dos agravos de instrumento e regimental, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.048011-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...).**

*1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução.*

*2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no polo passivo da demanda, na medida em que há determinação para que sejam citados*

*individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do artigo 6º do CPC.*

(...)

5. *Apelação da embargante não conhecida. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.003967-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 20.08.03)*

**Do caso dos autos.** A agravante pretende a reforma da decisão que, sob o fundamento da existência de grupo econômico, incluiu as empresas S.V.C. Jaraguá e Marabraz Comercial Ltda. no polo passivo do feito, determinando a penhora de seus ativos financeiros e dos demais executados que integram o polo passivo da execução fiscal, dentre eles os sócios da recorrente.

Conforme a jurisprudência pacífica deste Tribunal, a pessoa jurídica não detém legitimidade recursal para defender interesses dos sócios e de outras pessoas jurídicas, razão pela qual o recurso somente deve ser conhecido em relação à determinação da penhora de ativos financeiros da recorrente.

**Fiança bancária. Não conhecimento.** Verifica-se nos autos que o oferecimento de fiança bancária (fls. 39/46) foi posterior à intimação da decisão agravada (fl. 34), razão pela qual não deve ser conhecido o recurso nessa parte, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição.

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

1. *O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.*

2. *A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.*

3. *Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.*

4. *A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.*

5. *A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.*

6. *No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.*

7. *Recurso Especial provido.*

*(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

1. *Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

2. *No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.*

*(...).*

4. *Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)*

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.*

1. *A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

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

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

Cumprir fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** Conforme se verifica nos autos, após a agravante ter sido citada, foram penhorados alguns bens móveis (fl. 25), os quais foram recusados pela exequente (fls. 58/64). Deve ser mantida, portanto, a decisão que determinou a penhora de ativos financeiros da recorrente.

Esse entendimento não é obliterado pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), uma vez que a aplicação desse dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis para a satisfação do direito de crédito do credor, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.041924-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CONSTRUÇOES MECANICAS GARDELIN LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.84582-4 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Construções Mecânicas Gardelin Ltda. contra a decisão de fls. 218/219, proferida em execução fiscal, que manteve a decisão de fl. 300 dos autos originários (fl. 161 deste agravo de instrumento), que havia assinalado o prazo de 10 (dez) dias para a executada fazer retornar os bens penhorados à sua sede, sob pena de responsabilizar-se o depositário pela infidelidade.

A agravante alega, em síntese, a impossibilidade de remoção dos bens de sua filial, em Embu Guaçu, para sua sede, em virtude de serem máquinas de grande porte, cujo transporte importaria em grande custo (fls. 2/16).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 297/299).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 307).

**Decido.**

**Pedido de reconsideração. Prazo recursal não interrompido.** O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irrisignação. O mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência desse prazo. E o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida:

*PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOCTRINA. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO.*

*O pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal que já se iniciou." (STJ, REsp n. 110.105, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.97)*

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a decisão que determinou à agravante o retorno dos bens penhorados à sua sede foi proferida em 17.06.04 e publicada no diário oficial em 23.06.04 (fls. 161/161v.). A recorrente, no entanto, não interpôs o recurso cabível, limitando-se a requerer a reconsideração da decisão (fls. 166/169).

Tendo em vista que o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição de recursos, constata-se a intempestividade deste agravo de instrumento, interposto somente em 13.07.04 (fl. 2).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.021411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : AEGIS SEMICONDUTORES LTDA

ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2001.61.00.009308-1 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aegis Semicondutores Ltda. contra a decisão de fls. 96/97, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para suspensão da exigibilidade de débitos referentes à multa moratória de tributos recolhidos em atraso pela recorrente.

A agravante alega, em síntese, ser indevida a multa moratória em virtude de estar caracterizada a denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional. A recorrente sustenta, ainda, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional (fls. 2/30).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 106/107). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 112/118).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 122).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 120/121).

#### Decido.

**Denúncia espontânea. Pagamento do tributo. Multa moratória.** A denúncia espontânea exige o pagamento integral do tributo devido e dos juros moratórios. Nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional, ela tem a propriedade de excluir a responsabilidade pela infração:

*Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.*

Há alguma controvérsia doutrinária acerca da aplicação dessa regra quanto à multa moratória, pois existem entendimentos no sentido de que a responsabilidade excluída concerne tão-somente a fatos ilícitos que seriam objeto de sanção punitiva. Não obstante, a verdade é que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que o Código Tributário Nacional não estabelece nítida distinção entre as espécies de multa por ele prescritas, de modo que a denúncia espontânea abrange também a multa reputada exclusivamente moratória:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO, ACRESCIDO DE JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PROCEDIMENTO FISCAL POSTERIOR. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.**

*É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o contribuinte que, espontaneamente, denuncia o débito tributário em atraso e recolhe o montante devido, com juros de mora e antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, fica exonerado de multa moratória.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Agr. Reg. no Agr. Instr. n. 492.678, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 26.06.03)*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO.**

*I - A jurisprudência desta Colenda Corte está assentada no sentido de que inexistente procedimento administrativo prévio, visando a exigir o pagamento do tributo em atraso, resta configurada a denúncia espontânea, quando o contribuinte de per si o recolhe, sendo indevida a cobrança da multa moratória que, no sistema tributário vigente, tem o caráter de punição.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Agr. Reg. no Agr. Instr. n. 501.517, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.10.03)*

Na esteira do entendimento jurisprudencial acima referido, é de se considerar indevida a multa moratória quando configurada a denúncia espontânea, observado que esta depende da comprovação do integral pagamento do tributo mais juros moratórios, antes do início de qualquer procedimento administrativo relativo ao crédito tributário:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. CDA. REQUISITOS FORMAIS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. MULTA E JUROS MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CARACTERIZADA. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.**

(...)

*3. Somente o pagamento integral do débito tributário, acrescido dos juros de mora, anteriormente a qualquer procedimento fiscalizatório promovido pela Autoridade Administrativa, caracteriza o benefício fiscal da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN para elidir a multa moratória eventualmente aplicada.*

(...)

*5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA n. 1.107.039, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.04.09)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - TUTELA ANTECIPADA - DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA MULTA MORATÓRIA E DEMAIS ENCARGOS LEGAIS - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO CARACTERIZADA - ARTIGO 138 DO CTN - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2. De acordo com o artigo 138 e parágrafo único do Código Tributário Nacional, para que se caracterize a denúncia espontânea, além do pagamento integral do tributo devido, é necessário também que o débito tenha sido denunciado antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, prova esta que não veio aos autos.

3. Ausentes os pressupostos para o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, eis que não evidenciada a verossimilhança da alegação, até porque é indispensável a oitiva da parte contrária, para demonstrar que o contribuinte se antecipou a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização.

4. Descabe em sede de cognição sumária, como é o caso da tutela antecipada, deferir a exclusão dos encargos legais incidentes sobre os débitos previdenciários cadastrados pelo INSS.

5. Agravo improvido. Prejudicado o agravo regimental. (TRF da 3ª Região, AG n. 1999.03.00.009509-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.09.03)

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que, por considerar não estarem presentes elementos que permitam aferir a ocorrência de denúncia espontânea, indeferiu o pedido de tutela antecipada para suspensão da exigibilidade dos valores recolhidos pela agravante a título de multa moratória.

Nos termos da fundamentação supracitada, a configuração de denúncia espontânea depende da comprovação do integral pagamento do tributo mais juros moratórios, antes do início de qualquer procedimento administrativo relativo ao crédito tributário. A agravante, no entanto, conforme constatado pelo Juízo *a quo*, não comprova que o pagamento em atraso do tributo discutido nos autos tenha se dado nessas circunstâncias, que sequer foram invocadas na petição inicial dos autos originários (fls. 34/60).

Ausente a verossimilhança das alegações da recorrente, deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada nos autos originários.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.075948-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARIA JOSE MARZAGAO JIMENEZ e outro

: EDUARDO ALVAREZ JIMENEZ

ADVOGADO : JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : IVONE COAN

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

PARTE RE' : SERVAUTO VEICULOS E PECAS LTDA massa falida e outro

: ANTONIO IGNACIO ALVAREZ JIMENEZ falecido

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.042322-2 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Marzagão Jimenez e Eduardo Alvarez Jimenez contra a decisão de fl. 25, que determinou o bloqueio de ativos financeiros dos agravantes pelo sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, que:

a) houve requerimento anterior da Fazenda Pública de penhora sobre imóvel de propriedade dos agravantes, pedido não analisado pelo Juízo *a quo*;

b) o bloqueio de ativos financeiros acarretará a indisponibilidade da aposentadoria da agravante Maria José Marzagão Jimenez, contrariando o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil;

c) os agravantes nunca exerceram cargos de gerência nem agiram com dolo, fraude ou excesso de poderes, não podendo ser responsabilizados pela dívida executada (fls. 2/10).



O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 44). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental pela CEF (fls. 94/106).

Intimada, a CEF apresentou resposta (fls. 60/92).

**Decido.**

**Responsabilidade dos sócios. Não conhecimento.** A matéria relativa à responsabilidade dos agravantes pela dívida executada não foi objeto de análise pela decisão agravada, razão pela qual não deve ser conhecida, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição.

**Penhora. Bacen-Jud. Requisitos.** Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.*

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.*

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.*

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fosse dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*  
*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*  
*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.*

Cumpra referênciã ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

**Do caso dos autos.** Conforme se verifica nos autos, os agravantes, citados, ofereceram à penhora apólices da dívida pública datados de 1.910, os quais foram rejeitados pelo Juízo *a quo* (fls. 71/82). Além disso, conforme noticiado pela CEF, o imóvel do qual foi requerida penhora encontra-se dividido em várias partes ideais (cf. certidão de fls. 24/24v.), constatando-se sua inaptidão para a garantia da execução, cujo valor remontava em 30.09.05 ao montante de R\$ 269.368,71 (duzentos e sessenta e nove mil, trezentos e sessenta e oito reais e setenta e um centavos) (cf. extrato de fl. 90).

Nesse sentido, afigura-se pertinente o bloqueio de ativos financeiros, medida que não é obliterada pela aplicação do art. 620 do Código de Processo Civil, uma vez que não foram demonstradas pelos agravantes alternativas igualmente úteis à satisfação do crédito.

Saliente-se que o demonstrativo de pagamento de fl. 40 não permite aferir se os ativos financeiros de Maria José Marzagão Jimenez constituem em sua totalidade proventos decorrentes da sua aposentadoria. Nesse sentido, eventual impenhorabilidade dos valores bloqueados deve ser alegada perante o Juízo *a quo*, de modo a ser oportunizado o contraditório e, se for o caso, ser determinado o desbloqueio de referidos valores.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o agravo regimental. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.071094-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VICTOR JOSE VELO PEREZ  
ADVOGADO : GUSTAVO SANTOS GERONIMO  
CODINOME : VITOR JOSE VELO PEREZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.51968-4 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Victor José Velo Perez contra a decisão de fl. 20, proferida em execução fiscal, que determinou a expedição de ofício ao CRI do Município de Extrema (MG) solicitando certidão de propriedade do imóvel situado na Rua Onze, lote 11, do bairro Jardim Europa.

O agravante alega, em síntese, que a execução encontra-se garantida por penhora de aluguéis de imóvel de propriedade da empresa executada, não se justificando a medida adotada pelo Juízo *a quo*. O recorrente sustenta, ainda, que não cabe a adoção de referida medida *ex officio*, cabendo à exequente proceder a tal diligência (fls. 2/8).

Em sua contraminuta, o INSS pugna pela manutenção da decisão agravada, aduzindo que o imóvel em discussão consta da declaração de bens e rendimentos obtida após expedição de ofício determinada pelo MM. Juiz *a quo*, de modo que o novo ofício discutido nestes autos visa simplesmente confirmar a propriedade do imóvel (fls. 82/85).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 89/91).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 33/34).

**Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

**PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)**

*1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*

*(...) Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)*

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra decisão que determinou a expedição de ofício ao CRI do Município de Extrema (MG) solicitando certidão de propriedade do imóvel situado na Rua Onze, lote 11, do bairro Jardim Europa.

Verifica-se nos autos que em 21.03.02 foi proferida decisão irrecorrida que havia determinado a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção da cópia de declaração de bens dos executados (fls. 52/53), de modo que, obtida a informação de que o recorrente declarou a propriedade do imóvel discutido nos autos, determinou-se nova expedição de ofício ao CRI local solicitando a certidão da propriedade para instruir futura penhora (fl. 20). Tendo em vista que a expedição de certidão combatida apenas visa confirmar as informações obtidas do ofício anteriormente expedido pela Delegacia da Receita Federal, deve ser mantida a decisão proferida pelo Juízo *a quo*. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.001843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : AGRA CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA

ADVOGADO : JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.61.21.002924-3 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agra Consultores Associados S/C Ltda. contra a decisão de fl. 46, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de levantamento da penhora dos autos, sob o fundamento da aplicação do art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.964/00.

A agravante alega, em síntese, que o Refis constitui novação da dívida e que seus débitos consolidados são inferiores a R\$ 500.00,00 (quinhentos mil reais), razão pela qual não é necessária a prestação de garantias, nos termos do § 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00. A recorrente sustenta, ainda, que a manutenção da penhora lhe causará gravames, uma vez que a constrição recai sobre veículos, cuja deterioração é premente diante do prazo para quitação da dívida - de mais de 100 (cem) anos (fls. 2/13).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimado, o INSS apresentou resposta (fls. 75/83).

**Decido.**

**Refis. Levantamento da penhora. Descabimento.** Nos termos do § 3º do art. 3º da Lei n. 9.964/00, os gravames decorrentes das garantias prestadas na execução fiscal não são obliterados em função da adesão do executado ao Refis: *Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a:*

(...)

*§ 3º A opção implica manutenção automática dos gravames decorrentes de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas nas ações de execução fiscal.*

A aplicação desse dispositivo legal é admitida pela jurisprudência deste Tribunal, que é no sentido da impossibilidade do levantamento da penhora nos casos de parcelamento do débito tributário:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. ADESÃO AO REFIS. LEVANTAMENTO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

*II - A opção pelo Refis implica na manutenção automática das garantias existentes nos autos das execuções fiscais (art. 3º, § 3º, da Lei nº 9.964/00).*

(...)

*IV - Existência de resguardo legislativo para a realização de atos de constrição judicial. Logo, não se justifica o pleito de desconstituição da penhora outrora formalizada.*

*V - Inexistência de risco de alienação judicial dos bens, já que a execução está suspensa.*

*VI - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.008853-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 22.07.08)*

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. (...). MANUTENÇÃO DA PENHORA.**

(...)

*4. Não prospera o pedido de levantamento da penhora, uma vez que, nos termos do parágrafo 3º do artigo 3º da Lei 9964/2000, a opção ao REFIS implica manutenção automática da garantia prestada na execução fiscal.*

5. Parcial provimento à apelação, para que o feito seja extinto com fundamento no inciso I do art. 269 do CPC, bem como para afastar a verba honorária fixada na r. sentença.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2006.03.99.041208-8, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 07.02.08)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUPERVENIENTE REINCLUSÃO NO REFIS. LEVANTAMENTO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Conforme expressa previsão legal (§3º do art. 3º da Lei nº 9964/00), a inclusão no REFIS implica na manutenção automática das garantias prestadas na ação de execução fiscal.

2 - Em se tratando de penhora efetivada entre a exclusão da empresa do REFIS e sua reinclusão, não há como autorizar o seu levantamento.

3 - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013737-5, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO. LEVANTAMENTO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE (ARTS. 4º, §4º E 12, §1º DO DECRETO Nº 3431/2000). PRECEDENTES (TRF1 - AG N.º 2001.01.00032042-9, REL. JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU 08.03.2002; AG N.º 2001.01.00009557-8, REL. JUIZ CÂNDIDO RIBEIRO, DJU 11.01.2002; TRF4 - AC 2000.04.01109685-8, REL. JUÍZA TÂNIA TEREZINHA CARDOSO ESCOBAR, DJU 24.01.2001; , AC N.º 2000.04.01097549-4, REL. JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO; AG N.º 2000.04.01113690-0, REL. JUÍZA LUCIANE AMARAL CORREA, DJU 20.02.2002; AG N.º 2000.04.01147956-5, REL. JUÍZA TÂNIA TEREZINHA CARDOSO ESCOBAR, DJU 30.05.2001). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2002.03.00.001553-8, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 04.12.02)

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de levantamento de penhora dos veículos automotores e equipamentos de informática penhorados nos autos originários, alegando, em síntese, a possibilidade de levantamento em virtude da adesão ao Refis, bem como da premente deterioração de referidos bens. Não merece reparo a decisão agravada. Nos termos do art. 3º, §3º, da Lei n. 9.964/00, a adesão ao Refis implica a manutenção das garantias prestadas na execução fiscal, não sendo cabível o levantamento da constrição realizada nos autos originários.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.048207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : BERGAMO CIA INDL/

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2002.61.19.000650-8 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bergamo Cia. Industrial contra a decisão de fl. 16, proferida em execução fiscal, que determinou a expedição de mandado de penhora do valor depositado nos autos da Ação Consignatória n. 2002.61.19.003560-0.

Alega-se, em síntese, que não cabe a penhora no rosto dos autos da ação consignatória, uma vez que tais valores são necessários à consecução dos objetivos sociais da agravante. A recorrente alega, ainda, que a exequente não comprovou a inexistência de outros bens penhoráveis de propriedade da recorrente (fls. 2/8).

Em sua contraminuta, o INSS pugna pela manutenção da decisão agravada, sustentando que a penhora no rosto dos autos obedece à ordem do art. 11 da Lei n. 6.830/80, bem como pela desnecessidade de comprovação de que a executada não possui outros bens passíveis de penhora (fls. 98/102).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 109/110).

A MMª Juíza de primeiro grau prestou informações (fls. 94/96).

**Decido.**

**Penhora. Nomeação de bens pelo devedor. Recusa pelo credor. Admissibilidade.** Segundo o art. 612 do Código de Processo Civil, a execução realiza-se no interesse do credor:

Art. 612. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados. Pode o credor, então, recusar o bem oferecido à penhora na hipótese de julgar ser de difícil alienação, independentemente de ter sido ou não observada a ordem legal de nomeação. É que o Superior Tribunal de Justiça entende ser relativa a observância dessa ordem para efeito de aceitação do bem indicado:

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA -SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.**

1. Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF. 2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.

3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.

4. Embargos de divergência não conhecidos."

(STJ, EREsp n. 662.349, Rel. Min. José Delgado, j. 01.10.06)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.**

1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.

2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 24.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 23.05.2005)

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial de fls.58/69.

(STJ, EARESp n. 732788, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.09.06)

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PEDRAS PRECIOSAS. DIFICULDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA DO CREDOR. LEGALIDADE.**

1. Pode o credor-exequente, malgrado a ordem estabelecida no art. 655 do CPC, recusar bens indicados à penhora e, por conseguinte, requerer que outros sejam penhorados caso verifique que aqueles sejam de difícil alienação.

2. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 573.638, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA (ECÓGRAFO DOPPLER). JUSTA RECUSA. DIREITO DO CREDOR. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA.**

1. A execução visa recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Em consequência, realiza-se a execução em prol dos interesses do credor (arts. 612 e 646, do CPC). Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo.

2. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.

3. In casu, consoante atestado pelo Oficial de Justiça Avaliador, o bem constrito (ecógrafo doppler, da marca Toshiba) encontrava-se depreciado, não sendo capaz de satisfazer inteiramente o quantum exequendo, e possuindo o recorrido outros bens que precedam a ordem estabelecida nos incisos do art. 11 da Lei de Executivos Fiscais, a recusa se perfaz justa.

4. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte.

Precedentes: AgRg no REsp 511.730 - MG, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 20 de outubro de 2003; Resp 627.644 - SP, decisão monocrática desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; Ag 443.763 - SC, decisão monocrática do Ministro Relator FRANCIULLI NETTO, DJ de 07 de fevereiro de 2003; REsp 246.772 - SP, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma, DJ 08 de maio de 2000.

5. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, ADRESp n. 800.497, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.08.06)

No mesmo sentido é a anotação de Theotonio Negrão:

"O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as consequências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, 'caput', última parte)" (STJ 110/167).

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3b ao art. 656)

**Menor onerosidade da execução.** O art. 620 do Código de Processo Civil consagra a regra de menor onerosidade da execução:

*Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.*

Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS para a cobrança de créditos tributários no valor de R\$ 4.822.954,32 (quatro milhões, oitocentos e vinte e dois mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e trinta e dois centavos) (fls. 19/20).

A agravante insurge-se contra decisão que determinou a penhora no rosto dos autos da Ação Consignatória n. 2002.61.19.003560-0, proposta pela recorrente em face da agravada, a qual foi julgada extinta sem julgamento do mérito, conforme extrato de fls. 105/107.

Conforme se verifica nos autos, a agravante ofereceu à penhora um bem imóvel cuja nomeação foi declarada ineficaz diante da recusa da exequente, consubstanciada no fato do bem estar gravado de ônus por ter sido dado em garantia hipotecária ao BNDES (fl. 65).

Tendo em vista que a execução deve se realizar no interesse do credor (CPC, art. 612), bem como diante da recusa do exequente em relação ao bem oferecido à penhora, deve ser mantida a decisão que determinou a constrição no rosto dos autos da ação consignatória mencionada.

Esse entendimento não é obliterado pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a aplicação desse dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito de crédito do exequente, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039594-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : BICAL BIRIGUI CALCADOS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 2009.61.07.008664-7 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento que objetivava suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por motivo de doença.

Consoante petição nº 2009.(fls. 71-73), foi proferida sentença nos autos originários, julgando parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social incidente sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e sobre o salário integral pago ao segurando empregado, durante os quinze primeiros dias consecutivos ao afastamento da atividade por motivo de doença.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS** os recursos.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.000875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ORGANIZACAO EDUCACIONAL DE RIBEIRAO PIRES  
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA  
: SABRINA BAIK CHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00132-6 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 98, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Ribeirão Pires, que deferiu liminar em medida cautelar interposta por Organização Educacional de Ribeirão Pires para constituir caução provisória e determinar ao INSS a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Alega-se, em síntese, a incompetência absoluta do Juízo Estadual para processar e julgar o feito, a ausência dos requisitos para a concessão da liminar e a afronta aos arts. 262 e 206 do Código Tributário Nacional (fls. 2/16).

A agravada apresentou resposta (fls. 157/196).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 198/199).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 201/202).

#### **Decido.**

**Suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Caução. Exigibilidade do depósito integral e em dinheiro.** As causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são aquelas previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

*VI - o parcelamento.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Como se percebe, não há previsão legal para que a caução enseje a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. E isso tem explicação. A doutrina esclarece que as cauções "podem ser *negociais, legais e judiciais*, conforme estejam elas estabelecidas em algum ato ou negócio jurídico, ou sejam impostas por lei ou, finalmente, tenham origem numa provisão do juiz" (BAPTISTA, Ovídio A. Baptista da, *Do processo cautelar*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1999, p. 300). Não tem sentido falar em caução "negocial" quanto ao crédito tributário, cujo nascimento decorre *ex vi legis* do respectivo fato gerador. Resta, por exclusão, cuidar da caução judicial, a propósito da qual cumpre ter presentes as seguintes considerações de Galeno Lacerda:

*(...) CAUÇÃO E TUTELA CAUTELAR - O estudo da caução, em sede cautelar, oferece inúmeras dificuldades. Para isso grandemente contribui o elemento comum de garantia e de certa preventividade, um e outro inelimináveis, encontrado tanto nas cauções cautelares quanto naquelas não-cautelares. Tal semelhança finalística, indiscutivelmente, obscurece visão nítida a respeito do assunto. Por isso, impõe-se examinar duas características marcantes à garantia ora tratada: o dano que visa prevenir e a natureza da atividade jurisdicional desenvolvida em relação a ela.*

*Ao se traçar paralelo entre as duas espécies, exame mais atento evidencia que o risco de dano varia em intensidade. Na tutela cautelar, a situação perigosa não é eventual ou remota, mas atual ou virtual, a exigir pronto reparo com vistas à segurança do direito afirmado ou em vias de ser afirmado na ação principal. Além disso, enquanto na caução cautelar o risco de dano deve ser apreciado pelo juiz, na caução não-cautelar não se passa o mesmo. A nota mais sensível para a distinção decorre, contudo, da análise da atividade jurisdicional desenvolvida em relação à concessão, prestação ou satisfação da garantia, conforme o caso.*



*Em qualquer espécie de caução não-cautelar, o juiz, chamado a sobre ela se pronunciar, encontra-se, necessariamente, vinculado, seja a negócio jurídico anterior, eficácia de alguma sentença, ou norma de direito material ou processual (...). Em relação a esta categoria, cumprindo-lhe, respectivamente: a) verificar a existência, validade e eficácia do negócio jurídico; b) dar exato cumprimento ao julgado; e c) examinar, ao aplicar a regra jurídica, se houve incidência de acordo com o suporte fático nela contido.*

*Já a caução cautelar deriva do poder discricional presente nesse tipo de tutela jurídica e sua imposição dependerá dos pressupostos normais de qualquer ação ou medida de segurança.*

*Na realidade, não se tem percebido, com suficiente clareza, que a caução, em todos os tipos de tutela cautelar, não passa de ato de procedimento, necessariamente posterior à apreciação pelo juiz dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

*A constatação é relevante, na medida em que evidencia não haver ação cautelar de caução, mas apenas, ação cautelar inominada, em que o juiz, segundo sua prudente discricção, considerando presentes os dois requisitos acima aludidos e a adequação do remédio jurídico ao caso concreto, impõe caução, denominada cautelar brevitatis causa e em virtude de sua finalidade assecurativa.*

*(LACERDA, Galeno e OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de, Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, 1988, v. VIII, t. II, grifei)*

Não há como se admitir como satisfeitos os requisitos da tutela cautelar para deferir a caução, se dessa tutela resulta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e o conseqüente impedimento à Fazenda Pública de intentar a respectiva execução, à míngua da própria exigibilidade do título executivo de que seja portadora (cfr. CPC, art. 580).

Somente o depósito integral e em dinheiro é que tem a propriedade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, visto que o numerário respectivo haverá de ser convertido em renda, conforme o caso, após a discussão judicial da dívida, consoante o enunciado da Súmula n. 112 do Superior Tribunal de Justiça:

*O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.*

A suspensão da exigibilidade do crédito é um efeito jurídico quando se verificam os fatos discriminados no art. 151 do Código Tributário Nacional, que acertadamente não inclui dentre eles a caução. Não havendo que se falar em caução convencional ou legal, resta somente a hipótese da caução judicial, que por sua vez tem natureza cautelar e exige a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para sua concessão. Em princípio, porém, não há direito subjetivo do contribuinte à prestá-la com o efeito transversal de impedir que a Fazenda Pública faça valer seu crédito pela via executiva, à míngua da exigibilidade do título executivo (CPC, art. 580), em ofensa inclusive à garantia constitucional de acesso ao Poder Judiciário (CR, art. 5º, XXXV). Somente o depósito integral e em dinheiro é que suspende o crédito tributário (STJ, Súmula n. 112).

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Considerando que a autora necessita regularizar sua situação junto ao MEC com urgência, e tendo em vista que o bem oferecido vale o suficiente a garantir a instância na execução fiscal, concedo liminar para o fim de constituir caução provisória e determinar à autarquia ré a expedição imediata de Certidão Positiva com Efeito de Negativa de Débito (CPD-EN).*

*Lavre-se termo de caução provisória.*

*Cite-se e int. (fl. 98)*

Além de não ter sido observado o procedimento previsto para a caução, notadamente a citação da parte contrária (CPC, art. 829 e ss.), o bem oferecido como caução consiste em imóvel objeto de compromisso de venda e compra à Organização Educacional de Ribeirão Pires, conforme demonstram os documentos de fls. 95/96.

Acrescente-se que há execução fiscal em curso perante o MM. Juízo de Direito do Anexo Fiscal de Ribeirão Pires (fls. 102/121), na qual foi oferecido o mesmo bem à penhora (fls. 128/132), cuja indicação foi rejeitada, segundo decisão de fl. 149.

À míngua de medida que efetivamente suspenda a exigibilidade do crédito tributário, entremostra-se inviável o deferimento de liminar para expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa.

Em relação à incompetência, tal alegação não pode ser conhecida, pois não houve decisão a respeito dessa questão em primeiro grau. Apreciar a matéria implicaria ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PROSEG SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e outro  
: PROSEG SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2009.61.07.007850-0 1 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a contribuição previdenciária sobre o benefício pago ao trabalhador nos quinze primeiros dias de afastamento em decorrência de enfermidade ou acidente.

Consoante petição nº 2010.013124 (fls. 389-394), foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança para o fim de declarar a inexistência de relação jurídico tributária a embasar a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de seus empregados a título de auxílio-doença e pagamento de auxílio-acidente.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PROSEG SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e outro  
: PROSEG SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2009.61.07.007850-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, **deferiu parcialmente a liminar** que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os quinze primeiros dias anteriores à concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente, salário-maternidade, férias e respectivo terço constitucional. Consoante petição nº 2010.013135 (fls. 74-79), foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança para o fim de declarar a inexistência de relação jurídico tributária a embasar a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de seus empregados a título de auxílio-doença e pagamento de auxílio-acidente.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039754-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : EMS S/A

ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.007128-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, *indeferiu a liminar* que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os quinze primeiros dias anteriores à concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente, salário-maternidade, férias e respectivo terço constitucional, prêmios e gratificações. Consoante petição nº 2010.013131 (fls. 115-121), foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança para o fim de declarar a inexistência de relação jurídico tributária a embasar a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento de seus empregados a título de auxílio-doença e pagamento de auxílio-acidente e terço constitucional de férias.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.048997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : LIZETE DE FATIMA PEDIGONE DUELA e outro  
: PEDRO DUELA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.008474-4 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação revisional, *indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela* que objetiva depósito judicial dos valores considerados corretos pelos mutuários.

Consoante petição nº 2010.009733 (fls. 143-152), foi proferida sentença nos autos originários, julgando improcedente o pedido, extinguindo-se o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018803-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : KAIROS ASSESSORIA E EDIFICACOES LTDA e outros  
: GILSON LUIZ PICCINI FAVARA  
: KATIA CRISTINA GUIMARAES FAVARA  
ADVOGADO : FÁBIO CENCI MARINES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.10.005945-8 2 Vr SOROCABA/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA AO RECURSO**, manifestada às fls. 82 e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO LEGAL**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal Relator

#### Expediente Nro 2994/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2000.03.99.072002-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ARISTEU DE OLIVEIRA CRUZ  
ADVOGADO : JOEL HENRIQUE MELNIK  
No. ORIG. : 98.01.05573-1 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Corrijo erro material constante da ementa do V. Acórdão (fls. 395 e verso), cujo item 8 passa a ter a seguinte redação que integrará a decisão:

(...)

8- Manutenção da sentença condenatória. Improvimento do recurso. Prescrição da pretensão punitiva estatal que se decreta, de ofício. Extinção da punibilidade do crime.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.03.99.047031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS MATIAS KOLB  
ADVOGADO : CIRO HEITOR FRANCA DE GUSMAO  
: RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

CO-REU : AZAMOR TENORIO PEREIRA  
No. ORIG. : 89.00.38752-9 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 1.187: trata-se de petição que informa a ocorrência de erro material no acórdão de fls. 1.028/1.041v. e requer sua correção, uma vez que da fl. 1.040v. constou como data do crime o dia 28.08.87, quando na verdade ocorreu em 28.04.87.
2. Reconheço o erro material . À fl. 1.040v., onde lê-se "deve ser aclarada a decisão a fim de fazer constar a data do crime, 28.08.87", leia-se "deve ser aclarada a decisão a fim de fazer constar a data do crime, 28.04.87 (28 de abril de 1987)".
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 1139/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.049487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOAO BATISTA CARDOSO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro

ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : PAULO ESPEDITO CARDOZO DE MELLO e outro

EMENTA

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. CES.**

- I. Questão relativa à suposta ocorrência de anatocismo que não foi objeto do pedido formulado na inicial. Decisão ultra petita.
- II. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.
- III. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.
- IV. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.
- V. Cobrança do CES incluído na primeira prestação a que é inerente a eficácia de norma contratual.
- VI. Valores das parcelas do seguro que devem ser reajustados pelos mesmos critérios das prestações do financiamento na falta de previsão contratual de índice específico.
- VII. Sentença de ofício reduzida aos limites do pedido. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido** e excluir a condenação consistente "na obrigação de não fazer a incorporação dos juros mensais não quitados aos saldo devedor do financiamento, na obrigação de fazer o recálculo do saldo devedor, para dele excluir os juros mensais não quitados; e na obrigação de fazer uma conta em separado contendo exclusivamente os juros mensais não quitados, sobre os quais incidirá apenas a correção monetária, segundo o mesmo índice de atualização do saldo devedor", dar **parcial provimento** ao recurso da parte autora, para determinar a aplicação dos mesmos índices de reajuste das prestações na correção do seguro, nos termos do voto do Relator e, por maioria, dar **provimento** ao recurso da CEF, para a reforma da sentença no tocante à inclusão do CES no cálculo da primeira prestação, nos termos do voto do Relator, acompanhado

pelo voto do Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira. Vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini que negava provimento ao recurso.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 3004/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.019111-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO EDUCACIONAL DE RIBEIRAO PIRES OERP  
ADVOGADO : MANOEL ALCIDES NOGUEIRA DE SOUSA  
: ELAINE CAVALINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00014-3 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Organização Educacional de Ribeirão Pires - OERP contra as decisões de fls. 70/71, que indeferiram os pedidos de anulação e suspensão do crédito tributário, em sede de tutela antecipada. Alega-se, em síntese, que:

- a) a agravante integra o polo passivo de execução fiscal promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS;
- b) foi proposta pela agravante ação anulatória de débito fiscal;
- c) foi indeferido o pedido de tutela antecipada para anular o crédito tributário, apesar de o débito se encontrar assegurado mediante garantia real;
- d) a agravante é uma sociedade civil sem fins lucrativos;
- e) a agravante cumpre os requisitos previstos no Código Tributário Nacional e no art. 55 da Lei n. 8.212/91 para obtenção de imunidade das contribuições sociais;
- f) a agravante tem direito adquirido à imunidade tributária, uma vez que cumpre os requisitos exigidos pelo art. 1º do Decreto-lei n. 1.572/77;
- g) a imunidade da agravante está garantida pelo art. 55 da Lei n. 8.212/91;
- h) com o advento da Constituição da República de 1988, a imunidade das contribuições sociais, para as entidades beneficentes, passou a ser prevista no § 7º do art. 195;
- i) o art. 14 do Código Tributário Nacional regulamenta o § 7º do art. 195 da Constituição da República de 1988, devendo a agravante preencher apenas os requisitos ali previstos;
- j) o entendimento dos tribunais é uníssono quanto à aplicação da imunidade;
- k) o pedido de antecipação da tutela deve ser deferido, tendo em vista que houve preenchimento dos requisitos para tanto;
- l) tendo em vista o princípio da fungibilidade, o pedido de anulação do débito fiscal poderia ter sido concedido sob a forma de suspensão da exigibilidade;
- m) a anulação do crédito tributário, em sede de tutela antecipada, não é medida irreversível, podendo ser revogada a qualquer tempo;
- n) não há risco de prejuízo ao INSS, uma vez que há uma ação cautelar de caução;
- o) a suspensão da exigibilidade deve ser deferida com fundamento no art. 151, V, do Código Tributário Nacional (fls. 02/60).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 649/650).

Foi interposto agravo regimental contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 656/680).

O INSS apresentou resposta (fls. 682/698).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 710/711).

#### **Decido.**

**Suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Caução. Exigibilidade do depósito integral e em dinheiro.** As causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são aquelas previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional:

Art. 151. *Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

*VI - o parcelamento.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.*

Como se percebe, não há previsão legal para que a caução enseje a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. E isso tem explicação. A doutrina esclarece que as cauções "podem ser *negociais, legais e judiciais*, conforme estejam elas estabelecidas em algum ato ou negócio jurídico, ou sejam impostas por lei ou, finalmente, tenham origem numa provisão do juiz" (BAPTISTA, Ovídio A. Baptista da, *Do processo cautelar*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1999, p. 300). Não tem sentido falar em caução "negocial" quanto ao crédito tributário, cujo nascimento decorre *ex vi legis* do respectivo fato gerador. Resta, por exclusão, cuidar da caução judicial, a propósito da qual cumpre ter presentes as seguintes considerações de Galeno Lacerda:

*(...) CAUÇÃO E TUTELA CAUTELAR - O estudo da caução, em sede cautelar, oferece inúmeras dificuldades. Para isso grandemente contribui o elemento comum de garantia e de certa preventividade, um e outro inelimináveis, encontrado tanto nas cauções cautelares quanto naquelas não-cautelares. Tal semelhança finalística, indiscutivelmente, obscurece visão nítida a respeito do assunto. Por isso, impõe-se examinar duas características marcantes à garantia ora tratada: o dano que visa prevenir e a natureza da atividade jurisdicional desenvolvida em relação a ela.*

*Ao se traçar paralelo entre as duas espécies, exame mais atento evidencia que o risco de dano varia em intensidade. Na tutela cautelar, a situação perigosa não é eventual ou remota, mas atual ou virtual, a exigir pronto reparo com vistas à segurança do direito afirmado ou em vias de ser afirmado na ação principal. Além disso, enquanto na caução cautelar o risco de dano deve ser apreciado pelo juiz, na caução não-cautelar não se passa o mesmo.*

*A nota mais sensível para a distinção decorre, contudo, da análise da atividade jurisdicional desenvolvida em relação à concessão, prestação ou satisfação da garantia, conforme o caso.*

*Em qualquer espécie de caução não-cautelar, o juiz, chamado a sobre ela se pronunciar, encontra-se, necessariamente, vinculado, seja a negócio jurídico anterior, eficácia de alguma sentença, ou norma de direito material ou processual (...). Em relação a esta categoria, cumprindo-lhe, respectivamente: a) verificar a existência, validade e eficácia do negócio jurídico; b) dar exato cumprimento ao julgado; e c) examinar, ao aplicar a regra jurídica, se houve incidência de acordo com o suporte fático nela contido.*

*Já a caução cautelar deriva do poder discricional presente nesse tipo de tutela jurídica e sua imposição dependerá dos pressupostos normais de qualquer ação ou medida de segurança.*

*Na realidade, não se tem percebido, com suficiente clareza, que a caução, em todos os tipos de tutela cautelar, não passa de ato de procedimento, necessariamente posterior à apreciação pelo juiz dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

*A constatação é relevante, na medida em que evidencia não haver ação cautelar de caução, mas apenas, ação cautelar inominada, em que o juiz, segundo sua prudente discricção, considerando presentes os dois requisitos acima aludidos e a adequação do remédio jurídico ao caso concreto, impõe caução, denominada cautelar *brevitatis causa* e em virtude de sua finalidade assecurativa.*

*(LACERDA, Galeno e OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de, Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, 1988, v. VIII, t. II, grifei)*

Não há como se admitir como satisfeitos os requisitos da tutela cautelar para deferir a caução, se dessa tutela resulta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e o conseqüente impedimento à Fazenda Pública de intentar a respectiva execução, à míngua da própria exigibilidade do título executivo de que seja portadora (cfr. CPC, art. 580).

Somente o depósito integral e em dinheiro é que tem a propriedade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, visto que o numerário respectivo haverá de ser convertido em renda, conforme o caso, após a discussão judicial da dívida, consoante o enunciado da Súmula n. 112 do Superior Tribunal de Justiça:

*O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.*

A suspensão da exigibilidade do crédito é um efeito jurídico quando se verificam os fatos discriminados no art. 151 do Código Tributário Nacional, que acertadamente não inclui dentre eles a caução. Não havendo que se falar em caução convencional ou legal, resta somente a hipótese da caução judicial, que por sua vez tem natureza cautelar e exige a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para sua concessão. Em princípio, porém, não há direito subjetivo do contribuinte a prestá-la com o efeito transverso de impedir que a Fazenda Pública faça valer seu crédito pela via executiva, à míngua da exigibilidade do título executivo (CPC, art. 580), em ofensa inclusive à garantia constitucional

de acesso ao Poder Judiciário (CR, art. 5º, XXXV). Somente o depósito integral e em dinheiro é que suspende o crédito tributário (STJ, Súmula n. 112).

**Do caso dos autos.** Não tendo ocorrido o depósito integral, em dinheiro, no valor do débito, incabível a suspensão do crédito tributário. A anulação deste, por sua vez, é medida que demanda análise minuciosa das provas constantes na ação principal, sendo tal decisão possível, portanto, somente nos autos principais.

Em relação à alegação da agravante sobre ter direito adquirido à imunidade tributária em razão do cumprimento dos requisitos do Decreto-lei n. 1.572/77, anoto que o INSS transcreveu, em sua resposta, a seguinte decisão do Ministério da Justiça sobre esse pedido:

*"Revedo os registros constantes em nossos arquivos informamos que a O.E.R.P - Organização Cultural de Ribeirão Pires, com sede na cidade de Ribeirão Pires, Estado de São Paulo, localizada na Rua Capitão José Gallo, 3.345 - Bairro Parque Aliança, inscrita no CNPJ n. 44.178.309/0001-41, protocolizou no Ministério da Justiça em 10 de novembro de 1977, seu primeiro pedido de concessão do título de Utilidade Pública Federal, originando o Processo MJ n. 75.780/77.*

*Em 14 de maio de 1980, o referido processo foi ARQUIVADO (fls. 74), tendo em vista o despacho do Senhor Ministro, datado de 31 de março, exarado em decorrência do Aviso n. 188/80 (fls. 73), de 27 de março de 1980, do Senhor Ministro Chefe do Gabinete Civil que determinou o arquivamento de todos os pedidos de utilidade públicas pendentes de decisão neste Ministério, mas cujo desarquivamento ou renovação, foram autorizados pelo Aviso n. 709/80, de 13 de novembro do mesmo ano, atualizada em qualquer caso, a instrução do processo.*

*Posteriormente, em 1988, por não ter tido qualquer manifestação de interesse por parte da entidade em dar prosseguimento ao pleito, o referido processo foi formalmente ARQUIVADO através do Despacho do Secretário- Geral de 29/03/1988, publicado no Diário Oficial da União de 05/04/1988."*

Não ficou demonstrada, portanto, a verossimilhança alegada pela agravante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.004343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SAO CARLOS PISOS E AZULEJOS LTDA

ADVOGADO : LEO MARCOS VAGNER

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.61.00.000924-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por São Carlos Pisos e Azulejos Ltda. contra a decisão de fls. 84/85, que, nos autos da Ação Declaratória n. 2001.61.00.000924-0, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a agravante fez o pagamento integral do débito;
- b) não havia qualquer procedimento administrativo fiscalizador quando a agravante procedeu à denúncia espontânea;
- c) a aplicação de multa ofende o art. 138 do Código Tributário Nacional;
- d) a agravante tem direito a compensar, em sede de tutela antecipada, os valores pagos a maior;
- e) o caso em questão apresenta os requisitos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil;
- f) ao juiz é garantido o poder de conceder liminar quando houver risco de dano irreparável;
- g) a agravante fez o recolhimento integral do tributo devido, ficando caracterizada, portanto, a denúncia espontânea;
- h) é ilegal a cobrança da multa de mora, quando efetuada a denúncia espontânea, conforme previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional;
- i) a compensação de tributos pagos indevidamente está prevista no art.66 da Lei n. 8.383/91;
- j) o termo inicial da correção monetária é a data do pagamento indevido;
- k) os juros devem ser aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês;
- l) deve ser concedido efeito ativo ao recurso (fls. 02/37).



O pedido de efeito ativo foi concedido em parte (fls. 91/93).

**Decido.**

**Compensação. Medida cautelar. Liminar. Inadmissibilidade.** O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito: "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR VISANDO COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E EMPRESÁRIOS - CARÁTER SATISFATIVO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de recurso de agravo interposto nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão deste Relator, que acolheu a preliminar de inadequação da via eleita argüida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.*

*2. A ação cautelar proposta teria o efeito de exaurir, satisfazendo-o desde logo, o direito material que a autora supostamente teria em seu favor e que necessitaria, para satisfação, do trânsito em julgado de sentença de procedência em ação de conhecimento.*

*3. O processo cautelar é serviente de uma tutela a ser pronunciada noutra ação; é instrumental, na medida em que objetiva acautelar a sentença a ser proferida numa ação principal contra os riscos de sua possível ineficácia ao tempo em que se transformasse em coisa julgada.*

*4. Com relação ao periculum in mora, não é também visível. O direito a compensação, que eventualmente for reconhecido em ação de mérito, não restará prejudicado pela mora procedimental normal; noutro dizer, a sentença de mérito em ação principal não restará inexecutável. Por aí se vê que, sem real ameaça de perecimento de direito, fica inviável a cautelar.*

(...)

*4. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, 1ª Turma, AC n. 2001.03.99.051442-2, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, unânime, j. 25.11.08, DJF3 12.01.09, p. 84)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI 7787/89, ARTIGO 3º, INCISO I. RESOLUÇÃO Nº 14 DO SENADO FEDERAL. LEI 8212/91, ARTIGO 22, INCISO I. COMPENSAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*Predomina na 1ª Seção desta corte, (Agr. Reg. N.º93.03.0014381-7, Rel. Juiz Roberto Haddad), a orientação de que a compensação de contribuições previdenciárias não pode ser obtida em ação cautelar, porquanto constitui indevida antecipação do pedido definitivo, desvirtuando o resultado da ação principal, antecipadamente satisfeito. Ademais, a compensação de créditos, que demanda a aferição precisa de valores e a produção de provas, não se coaduna com a instrumentalidade e provisoriedade das medidas cautelares.*

*Falta à apelante, quanto a essa parte, o legítimo interesse de agir, assim entendido como o binômio necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimento desejados.*

*Não conhecimento da apelação do INSS. Medida Cautelar extinta.*

*Prejudicada a apelação da autora.*

*(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 96.03.003972-1, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 11.07.05, DJU 31.08.05, p. 215)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI 7787/89, ARTIGO 3º, INCISO I. LEI 8212/91, ARTIGO 22, INCISO I. MEDIDA CAUTELAR: COMPENSAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.*

(...)

*Ação cautelar não consubstancia meio processual próprio para efetuar compensação, porquanto constituir-se-ia em indevida antecipação do pedido definitivo, desvirtuando o resultado da ação principal.*

*A compensação de créditos demanda a aferição precisa de valores e a produção de provas, e não se coaduna com a instrumentalidade e a provisoriedade das medidas cautelares. Configurada ausência de interesse de agir. Precedentes desta corte e do STJ. Posicionamento consolidado na Súmula 212 do STJ.*

*Ação cautelar julgada extinta, sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, CPC), de ofício.*

*(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 96.03.095716-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup, maioria, j. 26.09.00, DJU 14.10.03, p. 236)*

**Do caso dos autos.** Busca a agravante a reforma da decisão que indeferiu o seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que não fosse autuada pela fiscalização em razão da compensação de tributos realizada conforme a legislação.

O pedido de compensação de tributos, dada a sua complexidade, demanda análise de cálculos e dilação probatória, motivo pelo qual é inadmissível a sua análise em sede de tutela antecipada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044088-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ANTONIO GALVAO NIFOCCI e outro

: ISA MARA APARECIDA MAGALHAES NIFOCCI

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.00.025088-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Galvão Nifocci e Isa Mara Aparecida Nifocci contra a decisão de fl. 25, que afirmou que o pedido de concessão de liminar para retirada de móveis dos recorrentes do imóvel arrematado pela CEF deveria ser deduzido em via própria, por fugir do âmbito da questão discutida nos autos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) os agravantes ajuizaram ação de rito ordinário para a revisão de contrato de mútuo habitacional;

b) o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e a CEF arrematou o imóvel e trocou a fechadura da porta, o que impede os agravantes de retirar os móveis do interior do apartamento;

c) a CEF não se manifestou nos autos sobre a retirada dos móveis, os quais não têm recebido manutenção (fls. 2/6).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 87/88).

Foi apresentada contraminuta (fls. 93/102).

**Decido.**

**Do caso dos autos.** Os agravantes ajuizaram ação de rito ordinário para a revisão de contrato de mútuo habitacional em face da CEF (fls. 7/37). Afirmam que o pedido foi julgado improcedente e que a CEF arrematou o imóvel, trocando as fechaduras das portas, o que impediria os agravantes de retirar os móveis do interior do apartamento.

Conforme ponderou o MM. Juiz *a quo* (fl. 84), o pedido de liminar para determinar à CEF a retirada dos móveis deve ser deduzido em sede própria, uma vez que se trata de matéria diversa da que é objeto da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.033964-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CESAR BERTAZZONI CIA LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS ALVES MOURAO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2001.61.82.004615-7 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por César Bertazzoni Cia. Ltda. contra a decisão de fls. 30/31, que indeferiu o pedido de nulidade dos leilões e da arrematação realizados, sob o fundamento de não ter havido prejuízo à executada decorrente da inobservância do prazo mínimo de publicação do edital de leilão previsto no § 1º do art. 22 da Lei de Execuções Fiscais.

A agravante alega, em síntese, que não foi observado o prazo mínimo de antecedência de 10 (dez) dias entre a publicação do edital e do leilão (LEF, art. 22, § 1º), bem como o prejuízo decorrente do valor da arrematação ser inferior ao débito fiscal e ao real valor do imóvel, além de não ter havido o depósito integral por parte do arrematante (fls. 2/4).

Intimada, a parte contrária apresentou resposta (fls. 45/51).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 41/42).

### **Decido.**

#### **Execução fiscal. Leilão. Intimação. Prazo mínimo de antecedência. Inobservância. Ausência de prejuízo.**

**Nulidade não configurada.** A inobservância dos prazos previstos na Lei de Execuções Fiscais para intimação do edital de leilão não implica nulidade da arrematação quando se verificar ausência de prejuízo para o executado:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO. PRAZO MÍNIMO DE ANTECEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

1. *Nem o § 5º do art. 687 do CPC nem o art. 22 da Lei n. 6.830/80 trazem qualquer previsão acerca do prazo mínimo de antecedência para a intimação do devedor sobre a arrematação. Assim sendo, basta que tal ato tenha se perfectibilizado antes da hasta pública.*

2. *Ainda conforme apontado pelo Tribunal de origem, é de se notar que, no caso, não houve prejuízo provado por parte do devedor. Como se sabe, na esteira do que dispõe o art. 250, p. ún., do CPC, só se impõe a nulidade se houver prejuízo à defesa.*

3. *Recurso especial não-provido.*

(STJ, REsp n. 1.024.376, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.10.08)

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE NULIDADE DE ARREMATAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. AUTO DE ARREMATAÇÃO. PRAZO PARA ASSINATURA NÃO OBSERVADO. DIREITO DE REMIÇÃO NÃO EXERCIDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.**

- *Havendo prova de inequívoco conhecimento pelo devedor da realização da praça, supre-se a exigência da comprovação nos autos de sua intimação pessoal, face a inexistência de prejuízo.*

- *É inadmissível o recurso especial se existe fundamento inatacado capaz, por si, de manter a conclusão do julgado.*

- *De acordo com a jurisprudência do STJ, a caracterização do preço vil depende das peculiaridades do processo, sendo que, em regra, é de se considerar vil o preço ofertado que não alcance cinquenta por cento do valor de avaliação.*

- *A assinatura do auto de arrematação sem a observância do prazo de vinte e quatro horas não acarreta a nulidade se inexistir qualquer elemento hábil a comprovar o exercício do direito de remição. Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp n. 793.725, Rel. Min. Nancy Andriighi, j. 19.09.06)

**PROCESSUAL CIVIL. ARREMATAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.**

1. *Não se decreta nulidade de ato processual sem que fique demonstrado que ocorreu evidente prejuízo para a parte interessada.*

2. *A arrematação discutida não apresenta vícios. Ela existe, é válida e eficaz.*

3. *Inconsistentes as alegações do recorrente no sentido de que há nulidade por ausência da menção de que havia recurso pendente de julgamento no edital de leilão, e o fato de, que ofertado o lance, o valor referente a sua confirmação somente foi depositado após 30 minutos, e não no exato momento de sua oferta.*

4. *Recurso improvido.*

(STJ, REsp n. 603.871, Rel. Min. José Delgado, j. 09.08.04)

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de nulidade de arrematação do imóvel penhorado, sob o fundamento de não ter havido prejuízo à executada decorrente da inobservância do prazo mínimo de 10 (dez) dias entre a data de publicação do edital e do leilão.

Conforme asseverado pelo Juízo *a quo*, o fato da publicação do edital (28.04.03) ter se dado menos de 10 (dez) dias antes da realização do primeiro leilão (05.05.03) não trouxe prejuízo ao executado, uma vez que no primeiro leilão não houve licitantes. Além disso, entre a data de publicação do edital e da realização do segundo leilão (em 21.05.03, quando ocorreu a arrematação do bem penhorado), foi observada a regra do § 1º do art. 22 da Lei de Execuções Fiscais, que estabelece o prazo máximo de 30 (trinta) dias entre a publicação o edital e a realização da praça.

Ademais, saliente-se que o prazo mínimo de publicação do edital de leilão previsto no § 1º do art. 22 da Lei de Execuções Fiscais tem por escopo dar publicidade do ato tanto ao executado quanto aos demais interessados, de modo que questões relativas ao valor de arrematação e respectivo depósito devem ser arguidas em sede adequada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : RONALDO PEREIRA MARQUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.011495-1 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que indeferiu o pedido de liminar nos autos da Ação de Reintegração de Posse n. 2009.61.04.011495-1.

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*- Precedentes.*

*(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)*

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.*

*3. Agravo legal desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)*

**Do caso dos autos.** A agravante não instruiu o recurso com cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Além disso, depreende-se a fl. 10 dos autos que a decisão agravada foi proferida a fls. 30/30v. dos autos originários. A agravante, porém, somente instruiu o recurso com a cópia da frente da decisão atacada.

Não tendo a agravante se desincumbido do ônus de instruir o recurso com cópia integral da decisão agravada e da respectiva intimação, deve ser negado seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.014368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : INTERNACIONAL AJAJ EXTRUSAO DE METAIS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 1999.61.82.002008-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Nacional - INSS contra a decisão de fl. 25, proferida em execução fiscal, que deferiu o pedido de suspensão do feito em razão de a empresa ser optante do REFIS.

Alega-se, em síntese, que:

- o pedido de suspensão do feito é inexistente, uma vez que deduzido por advogado sem procuração nos autos;
  - o agravado não cumpre os requisitos impostos pelo Programa, em especial o pagamento regular das contribuições vencidas após a adesão;
  - não consta dos autos da execução que o executado tenha garantido os créditos incluídos no REFIS e o valor do bem penhorado está aquém do valor do crédito previdenciário;
  - apesar de ter havido a homologação tácita da opção pelo REFIS, por meio do Decreto n. 3.431/00, nada obsta a posterior exclusão, desde que o contribuinte não atenda aos requisitos legais (fls. 5/19).
- O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 43).

O agravado não apresentou resposta (fl. 49).

**Decido.**

**Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$500.000,00. Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.**

1. Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.

2. 'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.' (EREsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. Embargos de Divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 715.759-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 09.05.07, DJ 08.10.07, p. 205)

**EMENTA: ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.**

I - Mesmo que se atenuem o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.

II - Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos EREsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AGRMC n. 13.139-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07, DJ 25.10.07, p. 124)

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.**

1. A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.

2. A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.

3. A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 671.462-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 17.04.07, DJ 02.05.07, p. 213).

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de International Ajaj Extrusão de Metais Ltda., para cobrança de dívida no valor de R\$ 45.830,29 (quarenta e cinco mil oitocentos e trinta reais e vinte e nove centavos). O crédito consolidado da executada, no entanto, é de R\$ 14.409.858,00 (quatorze milhões quatrocentos e nove mil oitocentos e cinquenta e oito reais) (cfr. extrato "Dívida Detalhada da Empresa" emitido pela Dataprev, fls. 27/28).

Assim, ao contrário do que constou da decisão agravada (fl. 25), é inadmissível a homologação tácita para a suspensão da execução fiscal.

Ante o exposto **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao MM. Juízo *a quo*, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038675-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DE MELLO  
ADVOGADO : ELIZABETH RIBEIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SISTEMA INSTALACOES ELETRICAS E MANUTENCAO S/C LTDA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CLERICE PIRES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2002.61.26.002954-1 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Roberto Pereira de Mello contra a decisão de fl. 94, que indeferiu a sustação de leilão de imóvel, por considerar que sua indicação à penhora afastaria a posterior alegação de que se trataria de bem de família.

Alega-se, em síntese, que a decisão agravada afronta a Lei n. 8.009/90 e a Constituição da República, além de importar em grave dano ao agravante e à sua família (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 100/102). Não houve a interposição de agravo regimental (fl. 110).

A União apresentou resposta (fls. 105/109).

#### **Decido.**

**Bem de família. Nomeação à penhora.** A circunstância de o devedor nomear bem de família à penhora não o impede de alegar, posteriormente, a impenhorabilidade, nos termos da Lei n. 8.009/90:

*EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. NOMEAÇÃO À PENHORA. INDICAÇÃO (...).*

(...)

*- O fato de o devedor haver nomeado bens à penhora não o impede de vir alegar posteriormente a sua impenhorabilidade nos termos da Lei nº 8.009, de 29.03.90.*

*Recurso especial conhecido, em parte, e provido para tornar insubsistente a penhora.*

*(STJ, REsp n. 172.058, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 13.03.01)*

**EXECUÇÃO - BEM NOMEADO À PENHORA PELO PRÓPRIO DEVEDOR - RENÚNCIA - IMPENHORABILIDADE - ARTIGO 649 DO CPC.**

*I - Os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis e não podem ser nomeados à penhora pelo devedor, pelo fato de se encontrarem fora do comércio e, portanto, serem indisponíveis. Nas demais hipóteses do artigo 649 do Código de Processo Civil, o devedor perde o benefício se nomeou o bem à penhora ou deixou de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, ou nos embargos à execução, em razão do poder de dispor de seu patrimônio.*

*II - A exegese, todavia, não se aplica ao caso de penhora de bem de família (artigo 70 do Código Civil anterior e 1.715 do atual, e Lei n.º 8.009/90), pois, na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna.*

*III - (...). Recurso especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta aos recorrentes.*

*(STJ, REsp n. 351.932, Rel. p/ acórdão Min. Castro Filho, j. 14.10.03)*

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - BEM DE FAMÍLIA - NOMEAÇÃO À PENHORA - IMPENHORABILIDADE NÃO AFASTADA - NATUREZA DOS BENS CONSTRITOS.**

*1. O fato de o devedor haver nomeado bens à penhora não o impede de alegar a impenhorabilidade dos mesmos nos termos da Lei 8.009/90. Precedentes.*

(...)

*3. Recurso conhecido e provido, tornando insubsistente a penhoralevada a efeito sobre os bens da recorrente.*

*(STJ, REsp n. 759.745, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.08.05)*

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Vistos, etc.*

*O executado pleiteia, às fls. 215/218 a sustação do leilão designado uma vez que o bem penhorado seria considerado bem de família, nos termos da Lei 8.009/90.*

*Indefiro a pretensão do executado uma vez que o mesmo ofereceu o bem à penhora, abrindo mão de eventual alegação de bem de família, conforme se depreende da análise de fls. 21/22 e 42/43.*

*Aguarde-se a realização do leilão designado.*

Tendo em vista que o agravante juntou aos autos documentos que comprovam que reside no imóvel indicado à penhora, o qual seria sua única residência, deve ser deferida a sustação dos leilões do imóvel.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, determinar a sustação dos leilões do imóvel de matrícula n. 26.515, designados para os dias 03 e 17 de novembro de 2009.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001327-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RAMON DOMINGOS PINTO DE TOLEDO

ADVOGADO : EDER AIRTON TONHETTA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.017905-0 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ramon Domingos Pinto de Toledo contra a decisão de fls. 38/39, proferida em ação cautelar, que indeferiu liminar requerida para a suspensão de leilão extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) dificuldades financeiras em decorrência da crise financeira que assola o País;
- b) irregularidades no procedimento de execução extrajudicial;
- c) aplicação do art. 5º da LICC;
- d) ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa;
- e) presença dos requisitos para a concessão da liminar;
- f) a arrematação do imóvel não impede a concessão da liminar (fls. 2/10).

**Decido.**

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

**AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.**

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)*

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos



para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).**

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

*a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).*

*(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a suspensão da execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional (fls. 38/39). Sustenta que haveria irregularidades no procedimento, mas não indica concretamente quais seriam elas, limitando-se a afirmar que "de inopino foi tomado o agravante quando recebeu (informado como "segunda" notificação extrajudicial) o documento o qual informava que o bem imóvel financiado já está à venda por meio de concorrência pública" (fls. 4/5).

Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial e não havendo nos autos elementos que corroborem as alegações do agravante, deve ser nego seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044766-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : DAMIAO GARCIA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : ESPORTE CLUBE NOROESTE

ADVOGADO : ANDRÉA FERREIRA DE MELLO e outro

PARTE RE' : VALDOMIR MANDALITE

ADVOGADO : MAURO SEBASTIAO POMPILIO e outro

PARTE RE' : IBRAHIM CAMESCHI e outros

: JOSE SIDNEI FLORENZANO

: ANTONIO CARLOS GIMENEZ

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.08.005727-0 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Damião Garcia contra a decisão de fls. 594/596, proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante.

Alega-se, em síntese, que:

a) foi oposta nova exceção de pré-executividade em virtude da superveniência da revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 pela Medida Provisória n. 448 de 2008, convertida na Lei n. 11.941/09;

- b) com referida revogação, inexistente responsabilidade solidária, razão pela qual, independentemente do nome do agravante constar na CDA, cabe à Fazenda Pública comprovar as hipóteses de responsabilização previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional;
- c) o agravante exerceu o cargo da presidência da executada a partir de 30.04.03, portanto após o período dos fatos geradores da dívida (outubro de 2000 a abril de 2003);
- d) o Esporte Clube Noroeste não foi dissolvido de maneira irregular nem se encontra em estado de insolvência, tendo inclusive feito adesão ao programa instituído pela Lei n. 11.941/09, não cabendo o redirecionamento da execução na pessoa do agravante (fls. 2/20).

**Decido.**

**Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento.** Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

**Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN.** Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.**

**REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.**

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.**

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.

2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 -**

**INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.**

1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo próprio art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

**Do caso dos autos.** Conforme se verifica nos autos, o agravante já opôs exceção de pré-executividade alegando a ilegitimidade para integrar o polo passivo do feito, a qual foi rejeitada pela decisão de fls. 300/302. Interposto o Agravo de Instrumento n. 2007.03.00.074278-1 perante este Tribunal, referida decisão foi mantida sob o fundamento do descabimento da exceção de pré-executividade para análise da ilegitimidade passiva dos sócios (cf. decisão de fls. 423/430, transitada em julgado em 26.03.09 - fl. 433).

O agravante novamente opõe exceção de pré-executividade, alegando que a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 pela Lei n. 11.941/09 ensinaria a sua exclusão do polo passivo do feito (fls. 473/485).

Conforme acima fundamentado, a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 em nada altera o entendimento esposado na decisão anteriormente proferida por este Tribunal. Isso porque, uma vez constante o nome do agravante na CDA (fls. 25/35), incumbe a ele a prova da não ocorrência das hipóteses de responsabilização tributária previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. E, conforme reiteradamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, referida alegação demanda dilação probatória, sendo inviável seu conhecimento pela via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.019439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SARA LEE BRASIL LTDA

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2003.61.00.004076-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sara Lee Brasil Ltda. contra a decisão de fl. 86, que determinou a integração do Incra ao polo passivo de ação em que se discute a legalidade da contribuição destinada ao Funrural. A agravante alega, em síntese, que a contribuição destinada ao Funrural não possui parcela destinada ao Incra, razão pela qual não cabe a sua inclusão no polo passivo do feito (fls. 2/15).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 89/90).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 94).

**Decido.**

**Funrural. Incra. Legitimidade passiva.** O Incra é parte legítima para integrar o polo passivo das ações em que se discute a legalidade da contribuição ao Funrural:

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL E INCRA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE O INSS E O INCRA.**

*Nas demandas tendentes ao afastamento da contribuição social adicional destinada ao FUNRURAL e INCRA, devem figurar, como litisconsortes passivos, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (arrecador e fiscalizador) e o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.03.99.064091-5, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 06.09.07)

*PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA E AO FUNRURAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE O INSS E O INCRA (CPC, ART. 47). (...).*

- A contribuição ao INCRA é arrecadada e fiscalizada pelo INSS, cuja receita é destinada à autarquia de idêntico nome, a qual possui inequívoco interesse no deslinde do feito, porquanto a devolução do impugnado adicional de 0,2%, seja pelo regime de precatório ou pela compensação, recairá sobre o patrimônio desta.

- Hipótese de formação de litisconsórcio passivo necessário comum entre o INSS e o INCRA, uma vez que a relação jurídica referente à exação combatida resolve-se de modo uniforme para as autarquias envolvidas, a teor do art. 47 do CPC.

(...).

- Processo anulado de ofício. Retorno dos autos ao Juízo de origem. Prejudicado o recurso da autora.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.046360-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 08.11.06)

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que determinou a inclusão do Incra no polo passivo do feito, sob o fundamento de parcela da contribuição destinada ao Funrural ser destinada àquele órgão.

Não merece reparo a decisão agravada. Em conformidade com a jurisprudência dominante deste Tribunal, o Incra é parte legítima para integrar o polo passivo das ações em que se discute a legalidade da contribuição destinada ao Funrural.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ENESA ENGENHARIA S/A

ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.023325-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 88/92 v.: tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários, esclareça a agravante (Enesa Engenharia Ltda.) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.

2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.024103-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER

AGRAVADO : CLAUDIA RENNO TEIXEIRA FRIGGI e outros

: CLAUDIO MARCIO FRIGGI

: NAIR CORREA FRIGGI

ADVOGADO : WILIS ANTONIO MARTINS DE MENEZES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 1999.61.03.003937-7 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 32/33, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido da agravante para que fosse determinado aos autores a juntada dos seus contracheques.

Distribuídos os autos ao Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo. Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que houve prolação de sentença de mérito nos autos originários. Desse modo, tendo em vista a aparente perda de objeto deste agravo de instrumento, esclareça a agravante sobre o interesse em seu julgamento.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035561-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro

AGRAVADO : ANTONIO MONI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.019889-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 57: tendo em vista a homologação da transação realizada nos autos originários, esclareça a agravante (Caixa Econômica Federal - CEF) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.

2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016156-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MASAO WADA

ADVOGADO : RENATO DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.017019-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 114/114 v.: tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários, esclareça o agravante (Masao Wada) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.

2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.037510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : COML/ OUTUBRO LTDA

ADVOGADO : MARCELA CASTRO MAGNO

: JOSE ROBERTO CORTEZ

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2000.61.82.056467-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 113: tendo em vista a prolação de sentença nos autos da execução fiscal, esclareça a agravante (Comercial Outubro Ltda.) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.
2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.000409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
AGRAVADO : MAURICIO LOBATO BRISOLLA  
ADVOGADO : MAURÍCIO LOBATO BRISOLLA  
PARTE RE' : MITTO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA  
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2002.61.14.001559-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Fl. 290/299: tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários, esclareça a agravante (Caixa Econômica Federal - CEF) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.
2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : HARALD IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.017129-7 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.000212-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ABRACE ASSOCIACAO BRASILEIRA PARA O ADOLESCENTE E A CRIANCA ESPECIAL  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.032606-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União contra a decisão de fls. 169/170, que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança para determinar a expedição, no prazo de 5 (cinco) dias, de certidão que reflita a real situação da agravada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravada impetrou mandado de segurança com pedido de liminar para a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa, sob o fundamento de que estaria suspensa a exigibilidade dos débitos, sendo de rigor o processamento do parcelamento do débito n. 36.116.559-5;
- b) a decisão agravada, ao fixar prazo para a expedição de certidão, afronta o princípio da isonomia e o direito da Administração Pública em proceder à análise de pedidos do contribuinte de acordo com a ordem cronológica de entrada dos requerimentos no órgão administrativo;
- c) a manutenção da decisão agravada importará na propositura de milhares de ações idênticas, com grave prejuízo à normalidade da prestação dos serviços públicos (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 173/176).

A parte agravada apresentou resposta (fls. 185/199).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento do recurso (fls. 210/218).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verificou-se que o MM. Juízo *a quo* proferiu sentença denegatória da segurança nos autos originários. Intimada a se manifestar (fl. 220), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 222).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.008830-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : POWER SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : ORLANDO VILLAS BOAS FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.003400-2 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 71/76, proferida em mandado de segurança, que concedeu a liminar para suspender a exigibilidade dos créditos tributários referentes à contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o Decreto n. 6.727, de 12.01.09, retirou o aviso prévio indenizado do rol de isenção contributiva anteriormente concedida pelo Decreto n. 3.048/99;
- b) referido decreto veio compatibilizar-se ao previsto pela Lei n. 9.528/97, que alterou a Lei n. 8.212/91, excluindo o aviso prévio indenizado do rol das rubricas que não integram o salário-de-contribuição;
- c) o aviso prévio indenizado deve ser considerado como salário-de-contribuição, pois é uma retribuição ao trabalho prestado pelo empregado na constância do contrato de trabalho (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 85/86). Contra esta, a agravada interpôs agravo regimental (fls. 93/111).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento do recurso (fls. 124/127).

Conforme informação do MM. Juízo *a quo*, verificou-se a prolação de sentença nos autos originários (fls. 130/133).

Intimada a se manifestar (fl. 135), a agravante declarou não ter interesse no prosseguimento do feito (fls. 137/138).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** os agravos de instrumento e regimental, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.046838-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS SUZANNA  
ADVOGADO : IVAN PAROLIN FILHO  
CODINOME : LUIZ CARLOS SUZANO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.017961-4 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Luiz Carlos Suzanna contra a decisão de fl. 34, que indeferiu, com fundamento no art. 333 do Código de Processo Civil, o pedido de apresentação dos extratos analíticos de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS pela agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, que à Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora do FGTS, incumbe a responsabilidade pela apresentação dos extratos. Alega, ainda, ter instruído a petição inicial com cópias de sua carteira de trabalho (fls. 15/25).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 108/109).

A parte agravada apresentou resposta (fls. 11/12).

Intimado a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção (fls. 152 e 167), tendo em vista a informação da agravada que teria providenciado os extratos bancários da conta vinculado ao FGTS do autor, quer seja, o único pedido deduzido nestes autos, o agravante permaneceu inerte (cf. fl. 222).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.046511-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : APARECIDA LUCIA BONIOTTI DA SILVA ARACATUBA e outro  
: APARECIDA LUCIA BONIATTI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.07.004300-1 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União contra a decisão de fl. 29, que indeferiu o pedido deduzido para reconhecer a preferência de seus créditos tributários na ação de execução fiscal promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Em suas razões, aduz a preferência absoluta dos créditos tributários da União, bem como a impossibilidade de rateio de tais valores e a viabilidade da intervenção da agravante nos autos da execução fiscal em homenagem ao direito de petição (fls. 2/20).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 48/49).

A parte agravada não apresentou resposta (cf. fl. 55).

Intimada a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito (fl. 62), a agravante declarou não mais existi-lo, em razão da "confusão entre os pólos" (fl. 64).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira



00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002306-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : J H S COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : VANIA ALEIXO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.027054-8 23 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 71/73, proferida em mandado de segurança impetrado por J.H.S. Comércio e Serviços Ltda. ME, que deferiu o pedido de liminar "para eximir a impetrante da retenção na fonte do percentual de 11% sobre os valores das notas fiscais decorrentes de suas prestações de serviços, a teor do disposto no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação atribuída pela Lei nº 11.488/07, enquanto persistir sua condição de optante pelo SIMPLES".

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade ativa da impetrante, uma vez que somente a empresa tomadora de serviços está vinculada à obrigação tributária questionada nos autos;
- b) ilegalidade do afastamento da exigibilidade da exação das empresas optantes pelo Simples, uma vez que as empresas que realizam cessão de mão de obra não podem efetuar o recolhimento unificado dos seus tributos, nos termos do art. 17 da Lei Complementar n. 123/06 (fls. 2/20).

**Decido.**

**Lei n. 9.711/98. Contribuição Social. Legitimidade ativa.** As empresas prestadoras de serviços têm legitimidade para ingressar na via judicial e contestar as disposições da Lei n. 9.711/98. Essa norma introduziu algumas alterações no art. 31 da Lei n. 8.212/91, apenas para criar um novo sistema de arrecadação para a contribuição social incidente sobre a folha de salários, no qual as empresas tomadoras de serviços (por substituição) passaram a ter a obrigação de reter o tributo. Não há que se falar em litisconsórcio necessário à mútua de exigência legal. Nessa linha, pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes casos:

*PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEI 9.711/98 - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEGITIMIDADE ATIVA.*

*1. Segundo a jurisprudência pacífica do STJ, o substituído tributário, na qualidade de contribuinte de fato, tem legitimidade ativa ad causam para discutir a legalidade da sistemática da arrecadação instituída pela Lei 9.711/98, o que afasta a alegação de infringência aos arts. 47 e 267, VI, do CPC.*

*2. Nova redação do art. 31 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.711/98 não alterou a fonte de custeio nem elegeu novo contribuinte.*

*3. A alteração foi apenas da sistemática de recolhimento, continuando a contribuição previdenciária a ser calculada pela folha de salário, tendo como contribuinte de direito a empresa prestadora do serviço de mão-de-obra.*

*4. A nova sistemática impôs ao contribuinte de fato a responsabilidade pela retenção de parte da contribuição, para futura compensação, quando do cálculo do devido.*

*5. Sistemática que se harmoniza com o disposto no art. 128 do CTN.*

*6. Recurso especial provido em parte."*

*(STJ, REsp n. 200500452843, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21.06.05)*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. LEGITIMIDADE. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. ART. 31 DA LEI N.º 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.711/98.**

*1. A empresa prestadora de serviço é parte legítima para discutir a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cessão de mão-de-obra, porquanto suportará efetivamente o ônus da aludida retenção.*

*2. Outrossim, é desnecessária a formação de litisconsórcio ativo entre a prestadora e a tomadora de serviço ante a ausência de determinação legal nesse sentido.*

*3. A alteração que a Lei nº 8.212/91 sofreu com a Lei nº 9.711/1998 não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou a alíquota, menos ainda a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, sendo, por conseguinte, devida a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.*

*4. A Lei nº 9.711/98 criou uma nova sistemática na forma de arrecadação da contribuição em debate, em que, por substituição, as empresas passam a figurar como responsáveis tributárias.*

*5. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 200401463977, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.02.05)*

Segue, também, precedente desta Turma no mesmo sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.212/91, COM A MODIFICAÇÃO DA LEI Nº 9711/98. ILEGALIDADE.*

*- O ônus da imposição fiscal recai sobre o substituído, o que lhe confere legitimidade para discutir judicialmente a exação.*

*- A agravada não está exercendo em juízo a representação da empresa tomadora de serviços e, sim, defendendo interesse próprio, o que lhe confere capacidade processual.*

(...)

*- Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento não provido. Prejudicado o agravo regimental."*

*(TRF 3ª Região, Ag n. 199903000153776, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 22.02.00)*

**Do caso dos autos.** A agravante alega a ilegitimidade ativa da impetrante prestadora de serviços J.H.S. Comércio e Serviços Ltda. ME, sob o fundamento de que somente a tomadora de serviços teria legitimidade para insurgir-se contra a retenção das contribuições devidas pela empresa cedente de mão de obra.

Conforme acima fundamentado, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que o substituto tributário possui legitimidade *ad causam* para contestar as disposições da Lei n. 9.711/98, razão pela qual não prospera a irresignação da recorrente.

**Simples nacional. Lei Complementar n. 123/06. Incompatibilidade com a retenção das contribuições devidas pela empresa cedente de mão-de-obra.** A Lei n. 9.317/96, dispunha sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, tendo instituído o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - Simples. Em seu art. 3º, § 1º, f, era estabelecido que a inscrição no Simples implicava o pagamento mensal unificado, entre outros, das contribuições para a Seguridade Social.

A jurisprudência que se formou a respeito dessa regra era no sentido de que em relação à empresa cedente de mão-de-obra optante pelo Simples não se sujeitava à retenção das contribuições segundo a sistemática instituída pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98, isto é, mediante retenção incidente sobre o valor bruto de nota fiscal ou fatura:

*TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FOLHA DE SALÁRIOS. RETENÇÃO DE 11% (ONZE POR CENTO). CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. LEI N. 9.711/98. EMPRESA OPTANTE PELO REGIME DO SIMPLES.*

(...).

*2. As empresas prestadoras de serviços têm legitimidade para ingressar na via judicial e contestar as disposições da Lei n. 9.711/98.*

*3. A Lei n. 9.711/98, ao dar nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/98, elegeu as tomadoras dos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra como substitutas tributárias da contribuição social incidente sobre a folha de pagamento destas.*

*4. Em relação à empresa cedente de mão-de-obra, optante pelo regime do SIMPLES, as contribuições destinadas à Seguridade Social já são recolhidas na forma de arrecadação simplificada (Lei 9.317/96, art. 3º, § 1º, f), afastando, desse modo, a sistemática de responsabilidade tributária da Lei n. 9.711/98.*

*5. Reexame necessário, reputado interposto, e apelação desprovidos.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.02.003733-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)*

A Lei Complementar n. 123, de 14.12.06, em seu art. 12, institui o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional. Segundo o art. 13, VI, com a redação dada pela Lei Complementar n. 128/08, a contribuição patronal previdenciária para a Seguridade Social fica incluída nessa sistemática de recolhimento unificado:

*Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:*

(...)

*VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 da Lei Complementar;*

(...).

Conforme se verifica da redação da nova regra, a exemplo da anterior, as contribuições para a Seguridade Social a cargo da empresa, de que trata o art. 22 da Lei n. 8.212/91, encontram-se incluídas na sistemática unificada de arrecadação.

Sendo assim, as empresas optantes do Simples Nacional não se sujeitam a outra modalidade de arrecadação, inclusive aquela disciplinada pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91, isto é, mediante retenção incidente sobre nota fiscal ou fatura.

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança para que a agravada, optante do Simples Nacional, seja eximida da retenção na fonte do percentual de 11% (onze por cento) sobre os valores das notas fiscais decorrentes de suas prestações de serviços, a teor do disposto no artigo 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação atribuída pela Lei n. 11.488/07.

Não merece reparo a decisão agravada. Consoante acima fundamentado, as empresas optantes pelo Simples não se sujeitam a outra modalidade de arrecadação, incluindo aquela disciplinada pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

AGRAVADO : FERNANDO JOSE ALVES ALMENDRA

ADVOGADO : JOAQUIM FERREIRA NETO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.020240-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 25/27, que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança para determinar à agravante "que inclua nos cadastros do Sistema Integrado da Caixa Econômica Federal, o impetrante, a fim de que, na qualidade de 'árbitro', sejam reconhecidos e cumpridos os seus laudos arbitrais, proferidos em homologações rescisórias de contrato de trabalho, autorizando o levantamento de valores das contas vinculadas do FGTS dos empregados interessados, quando ali determinado" (fl. 27). Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) inexistência de ato coator específico para a impetração de mandado de segurança;

b) ilegitimidade ativa do árbitro para impetrar mandado de segurança em favor dos titulares de contas vinculadas do FGTS;

c) os direitos trabalhistas, incluindo o FGTS, são indisponíveis e, portanto, não podem ser objeto de arbitragem, nos termos do art. 2º, § 1º, e do art. 25, ambos da Lei n. 9.307/96;

d) a Constituição da República, no art. 114, § 1º e 2º, somente prevê a solução dos conflitos por meio da arbitragem em questões de natureza coletiva, não incluindo as lides individuais;

e) nesse sentido, a sentença arbitral não é documento hábil para comprovar a dispensa sem justa causa autorizadora do saque do FGTS (Lei n. 8.036/90, art. 20, I) (fls. 2/20).

**Decido.**

**FGTS. Sentença arbitral. Mandado de segurança. Árbitro. Inadmissibilidade.** No mandado de segurança que visa dar efetividade às sentenças arbitrais para levantamento de valores do FGTS, não fica evidenciado qual seria a faculdade do árbitro cujo exercício estaria sendo obstado pela autoridade impetrada. A circunstância de as decisões por ele proferidas adquirirem força executiva ou imutabilidade não interfere nos requisitos específicos para a movimentação do FGTS, o que é possível ainda que não haja decisão judicial. Somente na hipótese de haver receio de concreto impedimento é que teria lugar o mandado de segurança impetrado pelo titular da conta vinculada ao fundo. Não se concebe a concessão genérica do *writ* com o oblíquo objetivo de prestigiar a decisão arbitral:

*PROCESSUAL CIVIL: REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - LEVANTAMENTO - DECISÃO ARBITRAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM".*

*1 - Verifica-se que as sentenças arbitrais têm eficácia de título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 31 da Lei nº 9.307/96, contudo, a legitimidade para buscar a execução dessas sentenças é exclusivamente das partes e não dos árbitros ou dos Tribunais de Arbitragem, cujas atribuições não incluem a defesa em juízo dos direitos alheios.*

*2 - No caso em tela é manifesta a ilegitimidade "ad causam" do impetrante, uma vez que somente possui legitimidade ativa para executar as sentenças arbitrais e solicitar a movimentação da conta vinculada do FGTS o titular da mesma, ou seja, o trabalhador que preenche os requisitos contidos na Lei nº 8.036/90.*

*3 - Em face do que dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil, "Ninguém, poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". Verifica-se, nesse passo, que o impetrante não recebeu autorização na Lei nº 9.307/96 para defender os direitos difusos das partes submetidas às sentenças arbitrais, pelo que não é titular de legitimidade ativa "ad causam", pois não detém os direitos envolvidos no procedimento arbitral.*

*4 - A aferição da validade de cada sentença arbitral e do direito ao levantamento deve ser efetivada na singularidade do caso concreto e não "por atacado", de forma abstrata e geral como pretende o impetrante, ainda mais que o mandado de segurança não se presta à obtenção de sentença preventiva genérica, aplicável a todos os casos futuros e da mesma espécie. Precedente: AgRg no Ag 376.334/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 16/05/2005 p. 283.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 2008.61.00.003059-4, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 23.06.09)*

**PROCESSO CIVIL. (...). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA ARBITRAL PARA LIBERAÇÃO DE FGTS. ILEGITIMIDADE. TRIBUNAL ARBITRAL.**

(...)

2. Não houve qualquer equívoco no reconhecimento da ilegitimidade, vez que, de fato, nem os árbitros, nem o Juízo Arbitral possuem legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra ato que recusa a liberação de saldo de conta vinculada ao FGTS, reconhecida por sentença arbitral, sendo a legitimidade, na hipótese, somente do titular da conta.

(...)

6. Embargos não providos.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2001.61.00.008926-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 09.12.08)

**FGTS. LEVANTAMENTO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. LITÍGIO TRABALHISTA SOLUCIONADO POR SENTENÇA ARBITRAL. ATO COATOR. LEGITIMIDADE DE PARTE ATIVA.**

1. Parte legítima para o ajuizamento da ação é o próprio detentor do direito trazido a juízo, que, no caso dos autos, é o titular da conta vinculada que se pretende movimentar em razão de despedida sem justa causa, solucionada por sentença arbitral.

2. O interesse do árbitro é secundário, tendo em vista que seu patrimônio jurídico é atingido apenas indiretamente pelos atos da Caixa Econômica Federal descritos na inicial. Ademais, o mandado de segurança não se presta à finalidade declaratória.

3. Remessa oficial provida. Carência da ação reconhecida.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2007.61.00.034692-1, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 04.11.08)

**MANDADO DE SEGURANÇA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR SENTENÇA ARBITRAL. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS VINCULADOS AO FGTS. AÇÃO IMPETRADA PELOS ÁRBITROS.**

1. Os impetrantes, que exercem a atividade de árbitros, na forma da Lei nº 9.307/96, objetivam que a autoridade impetrada reconheça a validade de todas as sentenças arbitrais de sua lavra, bem como cumpra o que nelas estiver determinado a respeito da liberação de saldos de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), sempre que dessas decisões arbitrais decorrer rescisão de contrato de trabalho.

2. Quanto ao pedido para que a Caixa Econômica Federal seja obrigada a liberar o FGTS por força das sentenças arbitrais da lavra dos impetrantes é evidente a ilegitimidade ativa. Isto porque, ainda que com fundamento em termo de compromisso arbitral homologado pela parte, o direito ao levantamento do FGTS pertence aos titulares das contas vinculadas.

3. Com relação ao pedido de que lhe seja assegurado o reconhecimento e cumprimento das sentenças prolatadas por seus árbitros, o pedido é juridicamente impossível, uma vez que a agravante pretende a prolação de sentença genérica, dispondo para o futuro. E a sentença é ato que aplica o direito ao caso concreto, não se prestando para a normatização de casos hipotéticos.

4. Remessa oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação prejudicada.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2004.61.00.005402-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 08.05.07)

**Do caso dos autos.** O MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança para determinar à agravante "que inclua nos cadastros do Sistema Integrado da Caixa Econômica Federal, o impetrante, a fim de que, na qualidade de 'árbitro', sejam reconhecidos e cumpridos os seus laudos arbitrais, proferidos em homologações rescisórias de contrato de trabalho, autorizando o levantamento de valores das contas vinculadas do FGTS dos empregados interessados, quando ali determinado" (fl. 27). Entretanto, verifica-se a manifesta ilegitimidade "ad causam" do árbitro impetrante, uma vez que somente possui legitimidade ativa para executar as sentenças arbitrais e solicitar a movimentação da conta vinculada do FGTS o titular da mesma, ou seja, o trabalhador que preenche os requisitos contidos na Lei nº 8.036/90.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001236-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : POSTO TIGRAO FRANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.13.002526-8 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 24, proferida em execução fiscal, que, por considerar ausentes os requisitos da responsabilidade tributária de terceiros (CTN, arts. 134 e 135), recebeu a petição inicial do feito apenas em relação à empresa executada.

A agravante alega, em síntese, a regularidade da inclusão dos sócios que constam na Certidão de Dívida Ativa, bem como a aplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93, que era vigente à época dos fatos geradores da dívida. A recorrente sustenta, ainda, que há indícios de dissolução irregular da empresa executada, conforme informação trazida pelos próprios sócios de que ela teria encerrado as suas atividades (fls. 2/7).

#### Decido.

**Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização.** O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face de Posto Tigrão Franca Ltda., Antonio Alves Pereira Filho e Pedro Henrique Miguel (fls. 11/12).

Os nomes dos sócios da empresa executada constam na certidão de dívida ativa que embasou o feito (fls. 15/23), documento que goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo a eles o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de Antonio Alves Pereira Filho e Pedro Henrique Miguel no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.026708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.15.001070-3 1 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 10/12, que indeferiu o repasse dos valores depositados nos autos à Conta Única do Tesouro Nacional, sob o fundamento da inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.703/98.

A agravante alega em síntese, que a Lei n. 9.307/98 é constitucional, uma vez que apenas alterou a forma de aplicação do montante depositado que, ao invés de ser aplicado pela CEF em outras atividades lucrativas, é repassado à Conta Única do Tesouro Nacional para utilização pela União, sendo dispensável a edição de lei complementar para regular a matéria. A recorrente sustenta ainda, que o depósito é instituto jurídico distinto do precatório, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 100 da Constituição da República (fls. 2/9).

Distribuídos os autos ao Juiz Federal Convocado Ferreira da Rocha, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (fls. 25/26).

Intimada, a parte contrária apresentou resposta (fls. 31/38).

Em 06.10.09, o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita deu-se por impedido para atuar no feito (fl. 46), tendo sido os autos redistribuídos ao gabinete do Desembargador Federal André Nekatschalow em 07.10.09 (fl. 47).

### **Decido.**

**Depósito judicial. Conta Única do Tesouro Nacional. Lei n. 9.703/98. Constitucionalidade.** O plenário do Supremo Tribunal Federal confirmou, em juízo liminar, a constitucionalidade da Lei n. 9.703/98, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais:

*CONSTITUCIONAL. LEI FEDERAL QUE DISPÕE SOBRE OS DEPÓSITOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAL. DETERMINA QUE OS VALORES SEJAM REPASSADOS À CONTA ÚNICA DO TESOIRO NACIONAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES, DA ISONOMIA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. REMUNERAÇÃO DOS DEPÓSITOS PELA TAXA REFERENCIAL DO SISTEMA ESPECIAL DE LIQUIDAÇÃO E CUSTÓDIA. RENTABILIDADE SUPERIOR AO SISTEMA ANTERIOR À LEI 9703/98. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA.*

*LIMINAR INDEFERIDA.*

*(STF, Plenário, ADI n. 1.933-1, Rel. Min. Nelson Jobim, unânime, j. 30.05.01).*

A jurisprudência deste Tribunal também é no sentido da efetividade de referida lei:

*PROCESSUAL CIVIL - DEPÓSITO JUDICIAL EM CONTA ÚNICA DO TESOIRO - LEI 9.703/98 - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO ÀS PARTES - CRITÉRIO DE CORREÇÃO MAIS FAVORÁVEL QUE O ANTERIOR - AGRAVO PROVIDO.*

*1. Ausência de prejuízo a qualquer uma das partes com a realização do depósito judicial nos moldes previsto pela Lei 9.703/98.*

*2. Resolvida a lide, o destino do valor depositado continua a ser a devolução à parte autora ou a conversão em renda, acrescido de juros e correção calculados segundo critério (Selic) mais favorável que o anterior e que, ademais, contribui para isonomia de tratamento entre União e contribuinte.*

*3. Entendimento do Supremo Tribunal Federal que, em juízo liminar, manifestou-se acerca da constitucionalidade da sistemática de depósitos prevista pela Lei 9.703/98 (ADI 1.933-1).*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.034239-3, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 17.09.09)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEI Nº 9.703/98. REPASSE À CONTA ÚNICA DO TESOIRO NACIONAL. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO, POR ORDEM JUDICIAL, NO PRAZO DE 24 (VINTE E QUATRO) HORAS. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. A alteração do procedimento dos depósitos judiciais de valores relativos a tributos federais, imposta pela Lei nº 9.703/98, com o repasse dos valores à Conta Única do Tesouro Nacional não contém qualquer invalidade, nem causa prejuízo ao depositante.*

*2. O depósito continua a ostentar a qualidade de garantia do Juízo, com a aptidão para suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN). O levantamento ou a conversão em renda desses valores continua sujeito à ordem judicial expressa.*

*3. Preservado o controle judicial da movimentação desses valores, não há afronta à separação das funções estatais, à segurança jurídica, à isonomia entre as partes do processo ou à moralidade administrativa. Inexistência de empréstimo compulsório disfarçado ou instituído sem a observância dos preceitos constitucionais aplicáveis.*

*4. O critério de remuneração mais favorável do que o previsto na legislação anterior retira qualquer prejuízo ao depositante que pudesse ser constatado.*

*5. Precedentes do STF (ADInMC 1.933/DF, Rel. Min. NELSON JOBIM) e deste Tribunal.*

*6. Remessa oficial a que se dá provimento.*

*(TRF da 3ª Região, REOMS n. 2000.61.00.007053-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Renato Barth, j. 18.01.06)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. LEI Nº 9.703/98. REPASSE DOS VALORES DEPOSITADOS À CONTA ÚNICA DO TESOIRO NACIONAL. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO.*

*1. O depósito judicial efetivado na forma da Lei nº 9.703/98 atende ao propósito de garantia bilateral das partes, uma vez que, solucionada em definitivo a lide, o valor será entregue, acrescido de juros, à parte vencedora no prazo máximo de 24 horas, de modo que não se vislumbra, prima facie, qualquer discrepância à finalidade do depósito judicial como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.*

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1933-1, Rel. Min. NELSON JOBIM, em juízo liminar, confirmou a constitucionalidade da sistemática de depósito judicial e extra judicial de tributos e contribuições federais, na forma prevista pela Lei nº 9.703/98, conforme decisão unânime do Plenário da sessão de 30.05.2001.

3. Precedente desta Corte.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.073813-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 30.11.05)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. REPASSE. CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL. LEI Nº 9.703/98. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O depósito como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes litigantes, pois, ao contribuinte, além de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito, impede a constituição da mora, e à autarquia federal, ora agravante, possibilita a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.

2. A Lei nº 9.703/98, ao dispor sobre os depósitos judiciais referentes aos tributos e contribuições federais, em nada inovou quanto ao já disposto no CTN, logo, não há necessidade da matéria ali tratada ser veiculada por lei complementar.

3. De outra parte, não há prejuízos ao contribuinte, com o repasse dos depósitos judiciais à Conta Única do Tesouro Nacional, porquanto há previsão expressa quanto à devolução do valor ao depositante, pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, "quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for", acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC.

4. Da mesma forma, não há que se falar em afronta ao disposto no art. 100 da Magna Carta, que trata do pagamento dos débitos da Fazenda na ordem de apresentação dos precatórios, pois, in casu, não se trata de receita da União, mas de restituição de depósito.

5. Precedente do E. Supremo Tribunal Federal (ADIN 1933-1, Plenário, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ, 31/05/2002).

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.028260-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 01.12.04)

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra decisão que, considerando a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.703/98, indeferiu o repasse dos valores depositados à Conta Única do Tesouro Nacional, determinando a sua manutenção em conta própria, na forma do Decreto-lei n. 1.737/79 e demais atos regulamentares.

Conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em sede liminar, bem como de acordo com a jurisprudência dominante deste Tribunal, a disciplina dos depósitos judiciais nos termos da Lei n. 9.703/98 não está eivada de inconstitucionalidade, devendo ser mantida *in totum* a sua efetividade.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que os depósitos feitos nos autos originários obedeçam à disciplina da Lei n. 9.703/98. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026618-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : GENERAL ELETRIC DO BRASIL S/A

ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.015922-4 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração oposto pela agravada contra a decisão de fls. 180/181, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União, para reformar a decisão que havia deferido liminar em mandado de segurança para determinar ao Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo que expeça certidão positiva com efeitos de negativa, desde que o único óbice seja a existência do débito n. 31.387.756-4.

A agravada alega, preliminarmente, que o recurso não deve ser conhecido, uma vez que não foi instruído com a cópia da decisão agravada, e, no mérito, a improcedência do recurso diante da inexistência de débitos exigíveis (fls. 208/226).

**Decido.**

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*'O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito,, j. 02.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*- Precedentes.*

*(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)*

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.0040372-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce j. 15.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.020592-1, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.*

*3. Agravo legal desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.061114-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 03.12.07)*



**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a cópia da decisão agravada que instruiu o recurso não se encontra na íntegra. De fato, constata-se que a decisão que concedeu a liminar encontra-se no frente e verso das fls. 105/106 dos autos originários (fls. 131/132 deste recurso). Este agravo de instrumento, no entanto, não foi instruído com cópias do verso da decisão, impedindo que o recurso seja corretamente apreciado. Sendo ônus da agravante a juntada das peças obrigatórias no ato de interposição do recurso, não é admissível a posterior regularização, em razão da preclusão consumativa. Ante o exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 180/181, para **NEGAR SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento interposto pela União, com fundamento nos art. 525, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.  
Helio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.035009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PESCIO E PESCIO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS  
: VANDERLEI SANTOS DE MENEZES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.17.000293-5 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pescio e Pescio Ltda. contra a decisão de fls. 290/292, proferida em ação ordinária, que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da exigibilidade e compensação de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de multa moratória.

A agravante alega, em síntese, que o parcelamento do débito configura denúncia espontânea, de modo a excluir a multa moratória do cômputo do débito, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional. A recorrente sustenta, ainda, a possibilidade de compensação em virtude da inaplicabilidade do art. 170-A do Código Tributário Nacional quanto aos pagamento indevidos ou a maior efetuados anteriormente à Lei Complementar n. 104/01.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 300/302).

Intimado, o INSS apresentou resposta (fls. 309/311).

A fl. 307, o MM. Juiz *a quo* comunica a prolação de sentença de improcedência nos autos originários.

#### Decido.

**Parcelamento do débito. Multa moratória. Exclusão. Descabimento.** A confissão da dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, o que torna incabível, por consequência, a pretensão concernente à exclusão da multa moratória de débito objeto de parcelamento:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO EFETUADO A DESTEMPO, APÓS A DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELA CONTRIBUINTE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME IMPLEMENTADO PELO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). SÚMULA 360/STJ.**

1. *Apenas o pagamento integral do tributo devido, acrescido da respectiva correção monetária e juros moratórios, anteriormente a qualquer ato de fiscalização empreendido pela Autoridade Administrativa, tem o condão de conferir ao contribuinte o benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN.*

2. *Nas hipóteses em que o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória. Inteligência da Súmula 360/STJ. Matéria submetida ao regime do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).*

3. *Na espécie, exsurge das razões articuladas na inicial e do acórdão hostilizado que o Fisco tinha ciência do débito tributário, porquanto houve a declaração pelo contribuinte e, somente após a notícia de que foi indeferida a compensação pleiteada, é que o pagamento foi efetuado, por conta própria e de forma parcelada.*

4. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp n. 868.577, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 04.08.09)*

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 138 DO CTN. OCORRÊNCIA. SÚMULA N. 208 DO TFR. § 1º DO ARTIGO 155-A DO CTN (ACRESCENTADO PELA LC N. 104/01). ENTENDIMENTO FIRMADO PELA COLETA PRIMEIRA SEÇÃO DESTE SODALÍCIO.**

*Na assentada de 17 de junho de 2002, a egrégia Primeira Seção, no julgamento do Recurso Especial 378.795/GO, negou provimento ao recurso do contribuinte, nos termos do voto deste Relator, para manter o v. acórdão da Corte de origem que entendeu que 'a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea' (Sumula 208 - TRF). Cabível, portanto, a incidência de multa moratória sobre o montante parcelado'.*

*Oportuno salientar, por derradeiro, que a Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que acresceu ao Código Tributário Nacional, dentre outras disposições, o artigo 155-A, veio em reforço ao entendimento ora esposado, ao estabelecer, em seu § 1º, que 'salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas'.*

*Recurso provido, para determinar a inclusão da multa moratória nos casos de débito fiscal objeto de parcelamento. (STJ, REsp n. 626.377-PE, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 14.03.05)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO (...) PARCELAMENTO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ART. 138 DO CTN - EXIGIBILIDADE DA MULTA MORATÓRIA - POSIÇÃO REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO.**

(...)

*4. A Primeira Seção desta Corte, revendo a jurisprudência em torno do parcelamento do débito, concluiu que este não equivale a pagamento e, portanto, não se trata de denúncia espontânea, capaz de ensejar o afastamento da multa moratória.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AEREsp n. 180.985-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.08.03)*

**Do caso dos autos.** A agravante insurgiu-se contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para que fosse suspensa a exigibilidade da multa moratória sobre débitos objeto de parcelamento.

Conforme acima fundamentado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o parcelamento de débitos tributários não configura denúncia espontânea, não prosperando, por consequência, o pleito relativo ao afastamento da multa moratória.

**Medida cautelar. Liminar. Inadmissibilidade.** O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito: "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

**Do caso dos autos.** Consoante entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, não cabe a compensação de créditos tributários em sede de tutela antecipada, razão pela qual não merece reparo a decisão agravada nesse ponto. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033112-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CERVEJARIA PETROPOLIS S/A

ADVOGADO : CARLOS RENATO LONEL ALVA SANTOS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ > SP

No. ORIG. : 2009.61.10.011169-9 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cervejaria Petrópolis S/A contra a decisão de fls. 284/291 v., que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente ao DEBCAD n. 35.831.248-5 e para a desapropriação do depósito recursal e sua manutenção como depósito administrativo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) em 05.05.04, a agravante firmou contrato de empreitada integral/mista e, com base na legislação vigente, descontou da base de cálculo do tributo, os valores dos materiais empregados na prestação de serviços de construção civil;

b) a Secretaria da Receita Previdenciária lavrou NFLD contra a agravante, lançando supostas diferenças de retenção de 11% relativas à contribuição ao INSS incidente sobre as notas fiscais dos serviços prestados pela empresa contratada pela agravante;

c) o fundamento da NFLD foi de o que não teriam sido discriminados os valores efetivamente gastos em material, hipótese em que a redução da base de cálculo se limitaria a 50% do valor do serviço, conforme presunção legal;

d) o arbitramento efetuado pela autoridade administrativa é ilegal, por não observar o art. 148 do Código Tributário Nacional e por não haver norma que determine a discriminação detalhada dos valores e materiais utilizados na obra;

e) o recurso administrativo da agravante foi julgado improcedente e o depósito recursal por ela realizado foi indevidamente apropriado pela autoridade administrativa, tendo em vista as decisões proferidas na ADIn n. 1.976 e nos REs n. 388.359-PE, 389.383-SP e 390.513-SP, que dispensam o depósito recursal;

f) o art. 42, I, da Lei n. 11.727/08, revogou o art. 126, § 2º, II, da Lei n. 8.213/91, que permitia ao Fisco converter o depósito em pagamento, nos casos de decisão contrária ao sujeito passivo;

g) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo (fls. 2/24).  
O pedido de efeito suspensivo ativo foi indeferido (fls. 305/307).  
A parte agravada apresentou resposta (fls. 340/348).

**Decido.**

**Contribuição social sobre cessão de mão-de-obra.** A Lei n. 9.711, de 20.11.98, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212, que passou a vigorar nos seguintes termos:

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no art. 5º do art. 33.*

*§ 1º. O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devida sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.*

*§ 2º. Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.*

*§ 3º. Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

*§ 4º. Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:*

*I - limpeza, conservação e zeladoria;*

*II - vigilância e segurança;*

*III - empreitada de mão-de-obra;*

*IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974.*

*§ 5º. O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante.*

Acrescenta o § 5º do art. 33 da mesma Lei n. 8.212/91, o seguinte:

*§ 5º. O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.*

Inicialmente considerei inconstitucional a obrigatoriedade de retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, porque entevia hipótese de empréstimo compulsório disfarçado, dado que o valor eventualmente excedente das contribuições devidas pela prestadora de serviços seria objeto de restituição. Nesse interregno, o Fisco permaneceria com o valor recolhido, sem título jurídico que a tanto autorizasse. Também há entendimentos, na linha da inconstitucionalidade, no sentido de que a norma alterou a base de cálculo e o fato gerador da exação, o que viciaria a exigência tributária.

Sem embargo, a substituição tributária em testilha deve ser considerada à luz do § 7º do art. 150 da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 7, de 17.03.93:

*§ 7º. A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.*

Essa disposição afasta os fundamentos para a inconstitucionalidade da Lei n. 9.711/98, dado que por seu intermédio foi instituída a substituição tributária da contribuição social devida pela cedente de mão-de-obra - que seria incidente sobre

sua respectiva folha de salários, base de cálculo relativa ao fato gerador ocorrido no mês -, de modo que tal exação é previamente arrecadada e recolhida pela tomadora dos seus serviços, independentemente da futura ocorrência ou não do fato gerador. E, caso este não se verifique ou o valor devido seja inferior ao recolhido, caberá à cedente de mão-de-obra requerer a respectiva restituição.

A sistemática é, com efeito, severa. Mas não se pode dizer que careça de fundamento constitucional, considerado o § 7º do art. 150 da Constituição da República.

Para mitigar o rigor da substituição tributária, o § 7º do art. 219 do Decreto n. 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), faculta à prestadora de serviços discriminar na nota fiscal, fatura ou recibo, o valor correspondente ao material ou equipamento, que será excluído da retenção. Desse modo, a retenção incidirá somente sobre o valor efetivamente pago pelos serviços prestados, sobre os quais indisputavelmente há de incidir a contribuição, sem que se entreveja o incômodo de futura restituição.

Veja-se a redação do dispositivo regulamentar:

*§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.*

Em resumo, a norma constitucional permite que a substituição tributária opere-se mediante a mera presunção de que o fato gerador venha ou não a ocorrer. Caso não se verifique, cabe a restituição. Havendo norma desse nível com semelhante comando, não se sustenta a alegação de ser inconstitucional a lei que determina o recolhimento antecipado das contribuições sociais devidas pelas cedentes de mão-de-obra, ainda que o fato gerador que ensejaria a sua responsabilidade não venha a ocorrer. Podem elas, para sua cautela, excluir da incidência o valor relativo aos materiais ou equipamentos, de modo que a retenção incida tão-somente sobre o valor que fatalmente será objeto de incidência tributária, o que afastaria os inconvenientes da restituição.

Dito em outras palavras, o suposto empréstimo compulsório disfarçado ou a alteração da base de cálculo ou do fato gerador depende do desinteresse da prestadora de serviços em discriminar os aludidos valores. Do contrário, o valor retido será adequadamente compensado com o devido pela cedente de mão-de-obra, nos termos do § 1º do art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.711/98.

Cabe registrar precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que sinalizam para a interpretação da Lei n. 9.711/98 no sentido de que teria ela apenas atribuído à tomadora de serviços a responsabilidade tributária, sem instituir nova exação:

**AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212/91. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAMENTO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO.**

*1. A Lei 9.711/98, que alterou o art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão de obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação.*

*2. Precedentes da 1ª Seção.*

*3. Agravo regimental provido.*

*(STJ, AGREsp n. 433.799-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 08.04.03, DJ 05.05.03, p. 224)*

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 31 DA LEI N. 8.212/91, ALTERADO PELA LEI N. 9.711/98. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTAS FISCAIS E FATURA. LEGALIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MEDICINA NA ÁREA DE ANESTESIA. SÚMULA N. 07/STJ.**

*I - A Lei n. 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei n. 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.*

*II - A determinação do mencionado artigo configura apenas uma nova sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária, colocando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela forma de substituição tributária. Nesse sentido, o procedimento a ser adotado não viola qualquer disposição legal.*

*III - O acórdão recorrido entendeu que, apesar de ser plenamente exigível a retenção prevista na lei em comento, a empresa recorrida não se enquadra nas disposições legais. Conclusão diversa exigiria o reexame da moldura fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na súmula n. 07 desta Corte.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Agr. Reg. nos Embs. Decl. no AGRsp. n. 395.616-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 25.02.03, DJ 28.04.03, p. 174)*

**Do caso dos autos.** A decisão agravada indeferiu pedido deduzido em antecipação de tutela para suspender a "exigibilidade do crédito tributário no Lançamento DEBCAD 35.831.248-5, a desapropriação do depósito recursal e sua manutenção como depósito administrativo", nos termos seguintes:

*Vistos em decisão.*

*(...)*

*Ora, em cognição sumária, como é o caso de apreciação do pedido de antecipação da tutela jurisdicional tenho que a pretensão da autora de que os valores efetivamente utilizados no fornecimento de materiais independem de discriminação na nota fiscal não encontra respaldo na legislação supracitada.*

(...)

Ainda, a redação dada pela Lei 9.711/98, faz expressa menção ao recolhimento do valor obtido aplicando-se a alíquota de 11% sobre o valor da nota fiscal bruta ou fatura de prestação de serviços. Assim, conclui-se que no caso de prestação de serviços que envolvam fornecimento de materiais e de mão de obra (como é o caso) é necessária a devida apuração do valor efetivamente gasto com o fornecimento de materiais.

(...)

De tal feita, afastada, nesta sede de cognição sumária, de eventual ilegalidade no lançamento tributário, resta prejudicado o pedido de suspensão da exigibilidade pretendido pela autora.

Quanto ao pedido referente ao depósito recursal na esfera administrativa, tenho que o valor está depositado desde 21/12/2006, não tendo o autor demonstrado a necessária urgência na liberação desses valores.

(...)

Ausente, portanto, os requisitos legais para a antecipação da tutela - prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação - *fumus boni iures*, e a irreparabilidade ou difícil reparação do direito - *periculum in mora*, INDEFIRO a antecipação da tutela pretendida.

(...) (fls. 284/290 v.)

A decisão deve ser mantida. A parte agravante não demonstrou de maneira inequívoca a verossimilhança das alegações, de maneira que, em cognição sumária, deve-se manter o indeferimento da pretensão antecipatória.

Quanto ao levantamento dos valores depositados em razão da interposição de recurso administrativo, o lapso temporal entre o depósito e a propositura da ação de anulação de crédito tributário infirma a alegação de perigo na demora da prestação jurisdicional.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044783-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA

PARTE RE' : REINALDO YANO POOR

: ANTONIO TADEU MARTINS PEDROSO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 03.00.00509-8 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 44, que indeferiu o pedido de inclusão do Município de Cotia nos autos da execução fiscal ajuizada em face da Associação Hospital de Cotia.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) o Hospital de Cotia foi desapropriado pelo Município de Cotia pelo Decreto n. 5.651, de 01.03.05;
- b) com a desapropriação, o Município de Cotia passou a ser o sucessor da Associação Hospital de Cotia e, conseqüentemente, responsável por todas as suas obrigações, nos termos do art. 4º, VI, da Lei n. 6.830/80 e do art. 133 do Código Tributário Nacional, que também se aplica a entes públicos;
- c) a jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região é firme no sentido de que a municipalidade é sucessora da associação no âmbito dos contratos do trabalho, devendo ser considerada igualmente tal condição no que toca ao débito cobrado por meio de execução fiscal (fls. 2/13).

**Decido.**

**Nulla executio sine titulo.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. *A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.* (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

*A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.*

(...)

*Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.*

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

**Do caso dos autos.** Em 16.10.03, o INSS ajuizou execução fiscal contra Associação Hospital de Cotia, Reinaldo Yano Poor e Antonio Tadeu Martins Pedroso (fls. 14/15).

Em 22.10.09, sob o argumento da sucessão da associação pelo Município de Cotia em virtude de desapropriação, a União requereu a inclusão da municipalidade no polo passivo da execução fiscal (fls. 38/41).

Verifica-se nos autos que o Município de Cotia não consta na Certidão de Dívida Ativa (fls. 16 e segs.), razão pela qual não deve figurar no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Renumerem-se as folhas dos autos a partir de fl. 18.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.017642-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : HELIODINAMICA S/A

ADVOGADO : RAQUEL DE OLIVEIRA MANCEBO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00245-2 A Vr COTIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Heliodinâmica S/A contra a decisão de fl. 41, que determinou a penhora sobre o faturamento da executada, na ordem de 10% (dez por cento) de sua renda líquida mensal.

A agravante alega, em síntese, que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa em virtude da adesão ao Refis, bem como que se trata de medida extrema a determinação da penhora de 10% (dez por cento) da renda líquida, uma vez que possui outros bens passíveis de penhora (fls. 2/15).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 60/61). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 73/85).

O INSS apresentou resposta (fls. 68/70)

**Decido.**

**Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$ 500.000,00. Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.*

1. Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.

2. 'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.' (REsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. Embargos de Divergência providos.

(STJ, REsp n. 715.759-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.07)

*ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.*

I - Mesmo que se atenuem o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.

II - Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos REsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRMC n. 13.139-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

*AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.*

1. A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.

2. A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.

3. A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n. 9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 671.462-PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.04.07)

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a execução fiscal originária visa à cobrança de dívida no valor de R\$ 546.116, 47 (quinhentos e quarenta e seis mil, cento e dezesseis reais e quarenta e sete centavos).

Considerando-se que a dívida da agravante supera o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a suspensão da execução fiscal em virtude do parcelamento condiciona-se à prestação de garantias idôneas, bem como da respectiva homologação expressa pelo Comitê Gestor do Refis, circunstâncias que não foram comprovadas pela agravante.

**Penhora sobre o faturamento. Possibilidade.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: a) não haver bens idôneos a serem penhorados; b) seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRIÇÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.**

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito executando, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, AAREsp n. 969.102, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.11.07)

**PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.**

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos.

(STJ, REsp n. 431.638, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 02.10.07)

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE**

**NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, REsp n. 760.370, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 16.10.07)

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 909.942, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.09.07)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistente impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à constrição; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fático-probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, REsp n. 980.063, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.10.07)



**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 803.435, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 10.10.06)

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2001.03.00.023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 28.05.02)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 97.03.068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.01.06)

**Do caso dos autos.** A agravante alega o descabimento da penhora sobre o faturamento em virtude da possuir outros bens passíveis de penhora. A recorrente, no entanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para pagamento da dívida ou oferecimento de bens à penhora, não tendo comprovado que possuía bens idôneos a serem constritos. Deve ser mantido, portanto, o deferimento da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento, percentual que não compromete as atividades da empresa executada e em conformidade com os padrões aceitos pela jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o agravo regimental.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.025513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : HELIODINAMICA S/A

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00245-2 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Heliodinâmica S/A contra a decisão de fl. 52, que recebeu os embargos à execução sem atribuir-lhes efeito suspensivo.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) a agravante opôs embargos à execução, aos quais não foi concedido efeito suspensivo;
- b) a agravante aderiu ao Refis em 30.06.00 e, desde então, vem cumprindo todas as obrigações previstas em lei;
- c) "não há na legislação aplicável nada que determine a suspensão somente após a garantia do executivo";
- d) o débito foi garantido mediante arrolamento de bens;
- e) não houve qualquer tentativa de penhora de bens da empresa executada, antes que fosse determinada a penhora sobre o seu faturamento;
- f) deve ser observado o art. 620 do Código de Processo Civil;
- g) a penhora sobre o faturamento não está prevista na Lei n. 6.830/80;
- h) trata-se de medida excepcional a penhora sobre o faturamento (fls. 02/15).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 60/61). Contra esta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 73/83), que não foi recebido, uma vez que intempestivo (fl. 88).

O INSS apresentou resposta (fls. 68/69)

**Decido.**

**Refis. Suspensão da execução fiscal. Débito superior a R\$ 500.000,00. Inadmissibilidade.** Consoante o art. 3º, §§ 3º, 4º e 5º, a inclusão de débitos superiores a R\$500.000,00 depende da prestação de garantias idôneas, não restando prejudicadas aquelas já realizadas anteriormente (penhora, medida cautelar fiscal). Sendo assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve suspender a execução fiscal, salvo se a opção pelo Refis tiver sido expressamente homologada e aceitas as garantias prestadas pela pessoa jurídica:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO.*

1. *Hipótese em que, configurada, à época, a divergência entre o acórdão embargado (que entende pela suspensão da Execução Fiscal antes da homologação, pelo Comitê Gestor, da opção do contribuinte pelo REFIS) e os acórdãos confrontados (que, para a suspensão da Execução, entendem pela necessidade de homologação expressa, após a garantia do débito ou arrolamento de bens, exceto no caso de pessoas jurídicas optantes pelo Simples ou aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00), aplica-se o posicionamento pacificado na Primeira Seção, no sentido dos acórdãos paradigmas.*

2. *'É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.'* (REsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

3. *Embargos de Divergência providos.*

(STJ, REsp n. 715.759-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.07)

*ADESÃO AO REFIS. FALTA DE HOMOLOGAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA.*

I - *Mesmo que se atenuie o óbice contido nas súmulas 634 e 635 do STF, ante a falta do juízo de admissibilidade do recurso especial, providência extremamente excepcional, o certo é que o recurso especial vinculado não teria viabilidade, uma vez que para se afastar o entendimento de que os bens são insuficientes para servir de garantia à execução, seria necessário o reexame do conjunto probatório. Incidência da súmula 7/STJ.*

II - *Por outro lado, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que nos casos de adesão ao REFIS, a suspensão da execução fiscal somente poderá ocorrer após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, à qual está condicionada. Precedentes: REsp 706011/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2007 p. 213; EDcl no AgRg no REsp 727480/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18.05.2006 p. 192 e AgRg nos REsp 388570/SC, JOSÉ DELGADO, DJ 06.03.2006 p. 140.*

III - *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRMC n. 13.139-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

*AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - REFIS - DÉBITO QUE EXCEDE A R\$ 500.000,00 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR.*

1. *A controvérsia essencial destes autos cinge-se à opção, sem homologação, da recorrente pelo Programa de Recuperação Fiscal, REFIS, que não produz o efeito de suspender a execução fiscal.*

2. *A suspensão da execução fiscal somente ocorrerá após a expressa homologação da opção pelo REFIS pela autoridade administrativa.*

3. *A homologação da opção, seja ela expressa ou tácita, condiciona-se à prestação de garantia ou ao arrolamento dos bens integrantes do patrimônio do contribuinte, à exceção das pessoas jurídicas optantes do SIMPLES e daquelas cujo débito consolidado não seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (cf. §§ 4º e 5º do art. 3º da Lei n.*

9.964/00), requisitos cujo preenchimento não restou demonstrado nos autos, pelo que não se pode considerar homologada a opção pelo Programa.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 671.462-PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.04.07)

**Do caso dos autos.** Verifica-se nos autos que a execução fiscal originária visa à cobrança de dívida no valor de R\$ 546.116, 47 (quinhentos e quarenta e seis mil, cento e dezesseis reais e quarenta e sete centavos).

Considerando-se que a dívida da agravante supera o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a suspensão da execução fiscal em virtude do parcelamento condiciona-se à prestação de garantias idôneas, bem como da respectiva homologação expressa pelo Comitê Gestor do Refis, circunstâncias que não foram comprovadas pela agravante.

**Penhora sobre o faturamento. Possibilidade.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: a) não haver bens idôneos a serem penhorados; b) seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRIÇÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.**

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito exequendo, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, AAREsp n. 969.102, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.11.07)

**PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.**

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos.

(STJ, REsp n. 431.638, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 02.10.07)

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, REsp n. 760.370, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 16.10.07)

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 909.942, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.09.07)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistiu impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à construção; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fática probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de construção dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, REsp n. 980.063, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.10.07)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 803.435, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 10.10.06)

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2001.03.00.023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 28.05.02)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.**

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 97.03.068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.01.06)

**Do caso dos autos.** A agravante alega o descabimento da penhora sobre o faturamento em virtude da possuir outros bens passíveis de penhora. A recorrente, no entanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para pagamento da dívida ou oferecimento de bens à penhora, não tendo comprovado que possuía bens idôneos a serem constritos. Deve ser mantido, portanto, o deferimento da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento, percentual que não compromete as atividades da empresa executada e em conformidade com os padrões aceitos pela jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.075837-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : CONSTRUTORA ARGON S/A massa falida  
SINDICO : LUIZ AUGUSTO W REBELLO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.027503-8 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica federal, contra a decisão de fl. 61, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução, bem como para solicitar a relação dos bens arrecadados ou por arrecadar pela massa falida.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) é necessária a expedição de ofício para que o Juízo falimentar tenha conhecimento oficial de que não cabe mais qualquer discussão quanto ao valor do crédito exequendo;
- b) a penhora no rosto dos autos, embora formalmente perfeita e acabada, por si só não é garantia de que o crédito exequendo será pago, pois não consta dos autos da execução fiscal os créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa falida, razão pela qual é necessária a expedição de ofício solicitando a relação de referidos bens ao Juízo falimentar (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 66/67).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta (fl. 77).

O Juízo *a quo* prestou informações (fl. 73).

#### Decido.

**Execução fiscal. Expedição de ofício ao Juízo falimentar. Descabimento.** Por ser medida que deve ser adotada pela exequente, não cabe a expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de prazo para oposição de embargos à execução, bem como para solicitar a relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa falida:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO AO JUÍZO FALIMENTAR INFORMANDO ACERCA DA NATUREZA DA DÍVIDA E DO DECURSO DE PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÔNUS DA PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO CONTRA DECISÃO DO RELATOR. DECISÃO FUNDADA NA IMPROCEDÊNCIA DO RECURSO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO EXPENDIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso quando mostrar-se manifestamente improcedente.
2. In casu, o pedido de expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de prazo para a oposição de embargos à execução, bem assim da relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar, é medida que pode ser adotada pela parte, uma vez que não há qualquer necessidade de intervenção ou atuação judicial, pois a própria exequente pode alcançar o resultado pretendido, bastando que se disponha a fazer o que está absolutamente dentro de seu alcance: extrair cópias de um feito e requerer a juntada em outro.
3. Não se ignora que ao juiz compete agir de ofício. O princípio do impulso oficial, todavia, não significa que o Estado-juiz deva suprir a inércia da parte, fazendo algo que esta pode fazer sem problemas.
4. Agravo desprovido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2004.03.00.029228-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 29.09.09)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO JUÍZO FALIMENTAR. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Hipótese em que a informação pretendida pela exequente pode ser obtida por consulta ao processo falimentar. Considerando que este tramita em Vara da mesma Comarca em que ajuizada a execução, e que a recorrente tem livre acesso àqueles autos, não me parece que haja necessidade de intervenção judicial para obter notícia sobre a existência de valor hábil a satisfazer o crédito executado.*

*II - Entendo desnecessária a expedição de ofício para essa finalidade, porquanto o Poder Judiciário, já tão assoberbado, não deve ser ocupado com a realização de atos que podem ser praticados pela própria parte interessada. Concluo, portanto, que a providência discutida é perfeitamente cabível à exequente, conforme bem colocado pelo juízo a quo.*

III - Sobreleva notar, ademais, que a execução se promove no interesse do credor e, portanto, nada mais adequado do que a ele caber as diligências no sentido de localizar bens ou numerário para a satisfação do crédito executando

IV - Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124206-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 05.06.08)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO JUÍZO FALIMENTAR.

COMUNICAÇÃO DE DECURSO DE PRAZO PARA EMBARGAR. SOLICITAÇÃO DE ENVIO DE RELAÇÃO DE CRÉDITOS OU BENS ARRECADADOS OU POR ARRECADAR EM FAVOR DA MASSA. PROVIDÊNCIAS AO ALCANCE DA EXEQÜENTE.

1. Ao juiz cabe adotar, no curso do processo, somente as providências que não puderem ser tomadas pela parte, uma vez que a necessidade é pressuposto da prestação jurisdicional.

2. A Lei n.º 8.906/84 assegura ao profissional da advocacia a obtenção de cópias de processos, findos ou em andamento, mesmo sem procuração, salvo em caso de sigilo.

3. A exeqüente pode, por meio de seu advogado, comunicar ao juízo da falência o decurso do prazo para embargar a execução fiscal. Também está a seu alcance obter, junto ao juízo falimentar, relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa. Assim, não age com desbordo da legalidade o juiz que indefere a expedição de ofício e atribui à parte a prática de ato que ela pode, na defesa de seu interesse, livremente praticar.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.004467-5, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 23.08.05)

**Do caso dos autos.** Após efetivada a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência n. 000.95.837478-9 (fl. 27), a exequente requereu a expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução, bem como para solicitar a relação dos bens arrecadados ou por arrecadar pela massa falida. Conforme fundamentado na decisão agravada, as providências requeridas podem ser promovidas pela exequente, não cabendo ao Juízo da execução expedir ofício para tais propósitos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.029227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : RAKAM TECIDOS LTDA massa falida

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.032755-5 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica federal, contra a decisão de fl. 55, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução, bem como para solicitar a relação dos bens arrecadados ou por arrecadar pela massa falida.

A agravante alega, em síntese, que:

a) é necessária a expedição de ofício para que o Juízo falimentar tenha conhecimento oficial de que não cabe mais qualquer discussão quanto ao valor do crédito executando;

b) a penhora no rosto dos autos, embora formalmente perfeita e acabada, por si só não é garantia de que o crédito executando será pago, pois não consta dos autos da execução fiscal os créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa falida, razão pela qual é necessária a expedição de ofício solicitando a relação de referidos bens ao Juízo falimentar (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 66/67).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta (fl. 58).

O Juízo *a quo* prestou informações (fl. 64).

**Decido.**

**Execução fiscal. Expedição de ofício ao Juízo falimentar. Descabimento.** Por ser medida que deve ser adotada pela exequente, não cabe a expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de

prazo para oposição de embargos à execução, bem como para solicitar a relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa falida:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO AO JUÍZO FALIMENTAR INFORMANDO ACERCA DA NATUREZA DA DÍVIDA E DO DECURSO DE PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÔNUS DA PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO CONTRA DECISÃO DO RELATOR. DECISÃO FUNDADA NA IMPROCEDÊNCIA DO RECURSO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO EXPENDIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso quando mostrar-se manifestamente improcedente.*

*2. In casu, o pedido de expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de prazo para a oposição de embargos à execução, bem assim da relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar, é medida que pode ser adotada pela parte, uma vez que não há qualquer necessidade de intervenção ou atuação judicial, pois a própria exequente pode alcançar o resultado pretendido, bastando que se disponha a fazer o que está absolutamente dentro de seu alcance: extrair cópias de um feito e requerer a juntada em outro.*

*3. Não se ignora que ao juiz compete agir de ofício. O princípio do impulso oficial, todavia, não significa que o Estado-juiz deva suprir a inércia da parte, fazendo algo que esta pode fazer sem problemas.*

*4. Agravo desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2004.03.00.029228-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 29.09.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO JUÍZO FALIMENTAR. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Hipótese em que a informação pretendida pela exequente pode ser obtida por consulta ao processo falimentar.*

*Considerando que este tramita em Vara da mesma Comarca em que ajuizada a execução, e que a recorrente tem livre acesso àqueles autos, não me parece que haja necessidade de intervenção judicial para obter notícia sobre a existência de valor hábil a satisfazer o crédito executado.*

*II - Entendo desnecessária a expedição de ofício para essa finalidade, porquanto o Poder Judiciário, já tão assoberto, não deve ser ocupado com a realização de atos que podem ser praticados pela própria parte interessada. Concluo, portanto, que a providência discutida é perfeitamente cabível à exequente, conforme bem colocado pelo juízo a quo.*

*III - Sobreleva notar, ademais, que a execução se promove no interesse do credor e, portanto, nada mais adequado do que a ele caber as diligências no sentido de localizar bens ou numerário para a satisfação do crédito exequendo*

*IV - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124206-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 05.06.08)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO JUÍZO FALIMENTAR. COMUNICAÇÃO DE DECURSO DE PRAZO PARA EMBARGAR. SOLICITAÇÃO DE ENVIO DE RELAÇÃO DE CRÉDITOS OU BENS ARRECADADOS OU POR ARRECADAR EM FAVOR DA MASSA. PROVIDÊNCIAS AO ALCANCE DA EXEQÜENTE.*

*1. Ao juiz cabe adotar, no curso do processo, somente as providências que não puderem ser tomadas pela parte, uma vez que a necessidade é pressuposto da prestação jurisdicional.*

*2. A Lei n.º 8.906/84 assegura ao profissional da advocacia a obtenção de cópias de processos, findos ou em andamento, mesmo sem procuração, salvo em caso de sigilo.*

*3. A exequente pode, por meio de seu advogado, comunicar ao juízo da falência o decurso do prazo para embargar a execução fiscal. Também está a seu alcance obter, junto ao juízo falimentar, relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa. Assim, não age com desbordo da legalidade o juiz que indefere a expedição de ofício e atribui à parte a prática de ato que ela pode, na defesa de seu interesse, livremente praticar.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.004467-5, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 23.08.05)*

**Do caso dos autos.** Após efetivada a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência n. 776/93 (fl. 42), a exequente requereu a expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução, bem como para solicitar a relação dos bens arrecadados ou por arrecadar pela massa falida (fls. 52/54). Conforme fundamentado na decisão agravada, as providências requeridas podem ser promovidas pela exequente, não cabendo ao Juízo da execução expedir ofício para tais propósitos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060434-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : UNIDA ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.038961-5 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica federal, contra a decisão de fl. 75, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução.

A agravante alega, em síntese, que é necessária a expedição de ofício para que o Juízo falimentar tenha conhecimento oficial de que não cabe mais qualquer discussão quanto ao valor do crédito exequendo (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 77/79).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta (fl. 79).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 89/91).

#### Decido.

**Execução fiscal. Expedição de ofício ao Juízo falimentar. Descabimento.** Por ser medida que deve ser adotada pela exequente, não cabe a expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de prazo para oposição de embargos à execução, bem como para solicitar a relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa falida:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO AO JUÍZO FALIMENTAR INFORMANDO ACERCA DA NATUREZA DA DÍVIDA E DO DECURSO DE PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÔNUS DA PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO CONTRA DECISÃO DO RELATOR. DECISÃO FUNDADA NA IMPROCEDÊNCIA DO RECURSO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO EXPENDIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso quando mostrar-se manifestamente improcedente.*

*2. In casu, o pedido de expedição de ofício pelo Juízo da execução ao Juízo falimentar para comunicação do decurso de prazo para a oposição de embargos à execução, bem assim da relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar, é medida que pode ser adotada pela parte, uma vez que não há qualquer necessidade de intervenção ou atuação judicial, pois a própria exequente pode alcançar o resultado pretendido, bastando que se disponha a fazer o que está absolutamente dentro de seu alcance: extrair cópias de um feito e requerer a juntada em outro.*

*3. Não se ignora que ao juiz compete agir de ofício. O princípio do impulso oficial, todavia, não significa que o Estado-juiz deva suprir a inércia da parte, fazendo algo que esta pode fazer sem problemas.*

*4. Agravo desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2004.03.00.029228-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 29.09.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO JUÍZO FALIMENTAR. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Hipótese em que a informação pretendida pela exequente pode ser obtida por consulta ao processo falimentar.*

*Considerando que este tramita em Vara da mesma Comarca em que ajuizada a execução, e que a recorrente tem livre acesso àqueles autos, não me parece que haja necessidade de intervenção judicial para obter notícia sobre a existência de valor hábil a satisfazer o crédito executado.*

*II - Entendo desnecessária a expedição de ofício para essa finalidade, porquanto o Poder Judiciário, já tão assoberbado, não deve ser ocupado com a realização de atos que podem ser praticados pela própria parte interessada. Concluo, portanto, que a providência discutida é perfeitamente cabível à exequente, conforme bem colocado pelo juízo a quo.*

*III - Sobreleva notar, ademais, que a execução se promove no interesse do credor e, portanto, nada mais adequado do que a ele caber as diligências no sentido de localizar bens ou numerário para a satisfação do crédito exequendo*

*IV - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124206-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 05.06.08)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO JUÍZO FALIMENTAR. COMUNICAÇÃO DE DECURSO DE PRAZO PARA EMBARGAR. SOLICITAÇÃO DE ENVIO DE RELAÇÃO DE CRÉDITOS OU BENS ARRECADADOS OU POR ARRECADAR EM FAVOR DA MASSA. PROVIDÊNCIAS AO ALCANCE DA EXEQÜENTE.*

*1. Ao juiz cabe adotar, no curso do processo, somente as providências que não puderem ser tomadas pela parte, uma vez que a necessidade é pressuposto da prestação jurisdicional.*

*2. A Lei n.º 8.906/84 assegura ao profissional da advocacia a obtenção de cópias de processos, findos ou em andamento, mesmo sem procuração, salvo em caso de sigilo.*



3. A exequente pode, por meio de seu advogado, comunicar ao juízo da falência o decurso do prazo para embargar a execução fiscal. Também está a seu alcance obter, junto ao juízo falimentar, relação de créditos ou bens arrecadados ou por arrecadar em favor da massa. Assim, não age com desbordo da legalidade o juiz que indefere a expedição de ofício e atribui à parte a prática de ato que ela pode, na defesa de seu interesse, livremente praticar. (TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.004467-5, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 23.08.05)

**Do caso dos autos.** Após efetivada a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência n. 2.234/96 (fl. 68), a exequente requereu a expedição de ofício ao Juízo falimentar a fim de cientificá-lo de que não foram interpostos embargos à execução (fls. 73/74).

Conforme fundamentado na decisão agravada, a providência requerida pode ser promovida pela exequente, não cabendo ao Juízo da execução expedir ofício para tal propósito.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARCELO DUARTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FRUTUOSO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : CELSA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ENIL FONSECA  
PARTE RE' : BRILHANTE PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA e outros  
: SEBASTIAO CORREIA COSTA  
: OLAVO PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 94.00.00020-4 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 217/248, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Marcelo Duarte dos Santos para determinar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, condenando a agravante em honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- deve ser considerada a data de ingresso do sócio Marcelo Duarte dos Santos no quadro societário da empresa (dezembro de 1990), e não o registro da alteração contratual - ocorrido somente em 10.08.94 - e que apenas possui o efeito de dar publicidade ao ato;
- nesse sentido, referido sócio deve responder por parte dos pelos débitos executados, cujos fatos geradores remontam ao período de agosto de 1989 a fevereiro de 1994;
- a inclusão do sócio no polo passivo é possível em virtude do indício de dissolução irregular da empresa executada, consubstanciada pelo fato dela encontrar-se em situação inapta junto ao cadastro do CNPJ;
- não cabe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em execuções não embargadas, a teor do art. 1º-D da Lei n. 9.494/97;
- ainda que assim não se entenda, a verba honorária deve ser reduzida a patamares menores, uma vez que não houve a extinção do débito da executada, mas somente a exclusão do agravado do polo passivo do feito (fls. 2/15).

**Decido.**

**Nulla executio sine titulo.** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

*Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)*

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

*A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.*

(...)

*Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.*

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada em 12.04.94 pelo INSS em face de Brilhante Prestação de Serviços S/C Ltda., Celsa Maria Correia Costa e Sebastião Correia Costa (fl. 21).

Em 04.01.06, a recorrente requereu a inclusão do sócio Marcelo Duarte dos Santos no polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento dele ter participado do quadro societário da empresa durante o período do fato gerador da dívida (fls. 81/87). Deferido o pedido de inclusão (fl. 111), foi oposta exceção de pré-executividade por Marcelo Duarte dos Santos (fls. 187/189), a qual foi acolhida pelo Juízo *a quo*, sob o fundamento do registro da alteração societária da empresa executada ter ocorrido em 10.08.94, portanto após o fato gerador da dívida, que compreende o período de agosto de 1989 a fevereiro de 1994 (fls. 217/248).

Independentemente da discussão acerca da data a ser considerada para responsabilização do sócio Marcelo Duarte dos Santos, verifica-se nos autos que seu nome não consta na Certidão de Dívida Ativa que embasou a execução fiscal (fl. 22). Ausente pressuposto essencial para que o sócio responda pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que determinou a sua exclusão do polo passivo do feito.

**Exceção de pré-executividade acolhida. Honorários advocatícios. Cabimento.** Ainda que seja contra a Fazenda Pública, são cabíveis honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida, na medida em que a parte tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. 'É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.' (REsp 836763/MG, Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 07.08.2006, p. 214).

2. São devidos os honorários na hipótese em que o cancelamento da inscrição e a conseqüente extinção da Execução Fiscal decorreram do oferecimento da defesa incidental. Precedentes.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp n. 640.992, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.02.07)

**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

I - 'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos' (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

II - É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.

III - Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.

(STJ, REsp n. 837.235, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

*I - 'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da*

*exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos'. (AgRg no Ag nº 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).*

*II - É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp nº 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp nº 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp nº 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp nº 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp nº 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.*

*III - Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

*(STJ, REsp n. 978.538, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.10.07)*

**Do caso dos autos.** A agravante insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida, os quais foram fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais).

Em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é possível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida.

O valor fixado, porém, deve ser reduzido para o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em conformidade com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, tão somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios para o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Helio Nogueira

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Expediente Nro 2953/2010**

00001 MEDIDA CAUTELAR Nº 96.03.057876-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

REQUERENTE : MAC ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : #ERRO# Nro Processo nao numerico: Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 188/191: verifico se tratar de medida cautelar originária, ajuizada apenas para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do processo principal, o que denota a inexistência de litigiosidade. Sendo assim, face ao entendimento consolidado no âmbito desta E. Sexta Turma, **reconsidero em parte a decisão de fls. 184/185, tão somente para excluir a condenação em verba honorária.**

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.012278-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JAGUARI DE CONSTRUÇÕES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.00.34048-6 18 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança preventivo, impetrado com o objetivo de obter provimento judicial para que a autoridade impetrada se abstenha de praticar ato coator contra a impetrante, no sentido de vedar a dedução imediata da diferença do IPC apurado em confronto com a OTN, relativamente à correção monetária do balanço do ano de 1989, bem como da apropriação da diferença, para efeitos de determinação de base de cálculo de todos os tributos incidentes sobre o lucro ou a renda apurados sobre o balanço encerrado em 1994.

O juízo *a quo* denegou a segurança, por entender que a parte havia decaído de seu direito, cancelando, conseqüentemente, a liminar anteriormente deferida. Sem condenação em honorários, em face da Súmula nº 512 do E. STF.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões aduz que, considerando que o mandado de segurança é preventivo, não tem cabimento cogitar-se da contagem do prazo de 120 dias constante do art. 18 da Lei nº 1.533/51, visto que o ato coator ainda não havia se aperfeiçoado quando da impetração do mandado, não tendo ocorrido, desse modo, decadência do direito pleiteado.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da decisão recorrida, tão-somente para que a ação seja extinta sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Tendo em vista que o presente mandado de segurança possui caráter preventivo, afasto a decadência, por ser inaplicável o prazo peremptório estabelecido pelo art. 18 da Lei nº 1.533/51.

Nesse sentido, já decidi esta E. Sexta Turma, ao acompanhar o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere dos julgados transcritos abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. AMEAÇA OU JUSTO RECEIO CARACTERIZADOS ART. 515, § 3º DO CPC. DECADÊNCIA. IRPJ. CSSL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEIS NºS 7.730/89 E 7.799/89. UTILIZAÇÃO DA OTN/BTNF. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA ÀS GARANTIAS E AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Inaplicável o prazo peremptório estabelecido no art. 18 da Lei nº 1.533/51 quando o mandamus tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário). Precedentes da E. 1ª Seção do STJ: EREsp 434838/SP, Min. Humberto Martins, j. 23/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 220; EREsp 546259/PR, Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 199; EREsp 467653/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/05/2004, DJ 23/08/2004, p. 115.*

4. *A correção monetária das demonstrações financeiras, ao permitir a atualização nos registros dos elementos patrimoniais da empresa, tem por objetivo evitar as distorções decorrentes da perda de poder aquisitivo da moeda, em face do processo inflacionário, que interferem diretamente no resultado do balanço da pessoa jurídica, irradiando seus efeitos na apuração dos tributos, em especial, o Imposto de Renda-Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL).*

5. *A definição do indexador para a atualização das demonstrações financeiras compete ao legislador (princípio da estrita legalidade), não havendo obrigatoriedade de que tenha como parâmetro a inflação real. Não pode, portanto, o Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para reconhecer outro índice que não aquele previsto legalmente,*

vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

6. O E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento no Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, através do voto vencedor do Eminentíssimo Min. Nelson Jobim, em 02/05/2002, entendeu que não há um conceito de lucro tributável baseado em fato, mas tão-somente um conceito legal obtido pelo ajuste do resultado do exercício, em conformidade com as disposições expressamente definidas pela legislação, e que não há exigência constitucional para que a inflação seja deduzida da apuração de lucro real tributável ou utilizada na indexação dos balanços das empresas.

7. A partir de tal entendimento, integralmente aplicável à hipótese sub judice, restaram afastadas as alegações de indevida majoração da base de cálculo do imposto de renda, de confisco e de violação aos princípios constitucionais da anterioridade, da legalidade e da isonomia. De igual maneira, a modificação do indexador de correção monetária, através de lei, tal qual o presente caso, não constitui ofensa ao direito adquirido nem implica desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.

8. Aplicável às demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, a atualização monetária pela OTN/BTNF, conforme expressamente indicado pelas Leis nºs. 7.730/89 e 7.799/89.

9. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, do E. Superior Tribunal de Justiça e da E. Sexta Turma desta Corte.

10. **Argüição de decadência do mandado de segurança rejeitada**, apelação provida e pedido julgado improcedente. (TRF3, Sexta Turma, AMS 96030911674, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 12/11/2007, p. 290, j. 05/09/2007). (Grifei).

**TRIBUTÁRIO - IR, CSSL E ILL - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1990 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEI Nº 8.200/91 - BTNF/IRVF - RECURSO DE APELAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRELIMINARES.**

(...)

**2. Tratando-se de mandado de segurança de cunho preventivo, não há que se falar em ocorrência de decadência, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no REsp 911255/SP - RECURSO ESPECIAL - 2006/0272486-5 - Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) - Órgão Julgador T2 SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 16/09/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJE 23/10/2008.**

(...)

4. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

5. O entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça não discrepa da orientação ditada pela Corte Maior. Ao examinar a matéria, assim se manifestou: "2. É consabido que a edição da Lei 8200/91 visou restabelecer a veracidade dos balanços das empresas, instituindo, para esse efeito, mecanismos que pudessem resgatar as diferenças verificadas no ano de 1990 entre a variação do IPC e do BTN Fiscal e, embora a Primeira Seção desta Corte entendesse ser perfeitamente válida e legal a aplicação do IPC, em vez do IRVF e dos demais índices utilizados na atualização do BTN Fiscal, para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1990, exercício de 1991, esta orientação mudou a partir do RE 201.465/MG, Relator Ministro Nelson Jobim, manifestando-se, a partir de então, no sentido de que a referida norma na verdade, não determinou que o IPC viesse a substituir o BTN Fiscal para a correção das demonstrações financeiras relativas ao ano-base de 1990". (AgRg nos EREsp 273281/DF - AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL 2006/0117922-6 - Relator: Ministro JOSÉ DELGADO (1105) - Órgão Julgador: S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento: 13/12/2006 - Data da Publicação/Fonte: DJ 12/02/2007, p. 227).

6. A Corte Especial julgou constitucional a Taxa de Referência Diária - TRD, instituída pela Lei nº 8.177/89, nos termos de reiterados precedentes, assentando que "com o advento da Lei 8.177/91, é legítima a aplicação da TR como taxa de juros sobre débitos fiscais em atraso". (REsp 489159/SC RECURSO ESPECIAL 2002/0172039-3 - Relatora: Ministra ELIANA CALMON (1114) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 03/08/2004 - Data da Publicação/Fonte: DJ 04/10/2004 p. 235).

7. A constitucionalidade da Contribuição Social Sobre o Lucro prevista no artigo 1º da Lei 7.689/88 foi expressamente reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 146.733-9/SP, Relator o e. Min. Carlos Velloso. (TRF3, Sexta Turma, AMS 199903990039905, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 13/11/2009, p. 171, j. 24/09/2009). (Grifei).

Afastada a decadência, passo à análise de mérito, nos termos do art. 515, § 2º, do CPC.

A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária depende de expressa previsão legal. Nesse passo, a Lei nº 7.730, de 31/01/1989 (art. 30, § 1º) e a Lei nº 7.799, de 10/07/1989 (art. 30, §§ 1º e 2º), estabeleceram regras para a correção monetária das demonstrações financeiras.

Segundo se depreende da legislação em apreço, a atualização monetária do balanço para o ano-base de 1989 foi definida mediante a utilização da OTN/BTNF.

A definição do indexador para a atualização das demonstrações financeiras compete ao legislador, não havendo obrigatoriedade de que tenha como parâmetro a inflação real.

Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, há de ser aplicado o indexador expressamente indicado na lei.

Não pode, portanto, o Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para reconhecer outro índice que não aquele previsto legalmente, vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

O E. Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre a matéria, entendendo integralmente aplicável à espécie *sub judice* a posição adotada por aquela Corte, quando do julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, através do voto vencedor do Eminentíssimo Ministro Nelson Jobim, em 02/05/2002.

Na ocasião, a Suprema Corte entendeu que não há um conceito de lucro tributável baseado em fato, mas tão-somente um conceito legal obtido pelo ajuste do resultado do exercício, em conformidade com as disposições expressamente definidas pela legislação, e que não há exigência constitucional para que a inflação seja deduzida da apuração de lucro real tributável ou utilizada na indexação dos balanços das empresas.

A partir de tal entendimento, restaram afastadas as alegações de indevida majoração da base de cálculo do imposto de renda, de confisco e de violação aos princípios constitucionais da anterioridade, da legalidade e da isonomia.

De igual maneira, a modificação do indexador de correção monetária, através de lei, tal qual o presente caso, não constitui ofensa ao direito adquirido nem implica desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes da E. Suprema Corte:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇA ENTRE IPC E OTN. Lei 7.730 /89. As técnicas de apuração do lucro real e, conseqüentemente, da base de cálculo do imposto de renda são definidas em normas ordinárias. Não há, portanto, exigência constitucional para que a inflação sirva de objeto de dedução para a apuração do lucro real tributável ou para a indexação dos balanços das empresas.*

*Precedente: RE 201.465. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(1ª Turma, RE-AgR 249917/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 08/10/2002)*

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC.*

*Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730 /89 e nº 7.799 /89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(2ª Turma, AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005)*

Em decorrência do posicionamento da Corte Suprema, o Superior Tribunal de Justiça, passou a adequar suas decisões à nova orientação:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. OTN/BTNF. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMULA 282 E 356, DO STF.*

*1. (...)*

*2. Outrossim, A OTN/BTNF é o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, consoante assente na Primeira Seção do STJ, exegese que representou alteração jurisprudencial motivada por julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal que reconheceu a constitucionalidade da Lei 8.200/91 (RE 201.465/MG, DJ de 17.10.2003, Rel. p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim), pugnano pela inexistência de direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras, donde se deduz a necessidade de observância dos índices impostos pelo legislador, in casu, as Leis 7.730/89 e 7.799/89 (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 228.227/RS, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 04.09.2006; EREsp 439.172/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.06.2006; EREsp 673.615/RJ, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 13.03.2006; EREsp 649.719/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.12.2005).*

*3. Deveras, é certo que há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a correção monetária plena, no mês de janeiro de 1989, obedece ao índice do IPC, no percentual de 42,72% e, como reflexo lógico, 10,14%, relativamente a fevereiro de 1989 (Precedentes do STJ: REsp 173.788/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 01.10.2003, DJ 19.12.2003; EREsp 439.677/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13.09.2006, DJ 25.09.2006; REsp 723.476/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 10.05.2007; e AgRg no AgRg no Ag 416.406/MA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 14.04.2008), o que se coaduna com a tese expendida pelo banco recorrente.*

*4. Contudo, a pretensão recursal esbarra na imperiosa aplicação do índice oficial (OTN/BTNF), para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, conjugada à inexistência de legislação que preveja mecanismo de minimização das distorções do balanço contábil daquele ano (o artigo 3º, da Lei 8.200/91 refere-se apenas ao período-base de 1990).*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, Primeira Turma, AGA 200802313508, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 06/08/2009, DJU 23/06/2009). (Grifei).*

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. PERÍODO-BASE 1989. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTN-F. LEIS 7.730/89 E 7.799/89.

1. A partir da decisão do e. Supremo Tribunal Federal no RE 201.465/MG, esta Corte pacificou o entendimento de que as demonstrações financeiras das pessoas jurídicas devem ser corrigidas monetariamente, para fins de cálculo do Imposto de Renda, pelos índices legalmente estabelecidos para cada período.

2. Aplica-se a OTN/BTN-F (Leis 7.730/89 e 7.799/89) na correção das demonstrações financeiras do período-base 1989. Precedentes: Pet 4637/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 13.06.2007; EREsp 352.947/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.08.2006, DJ 11.09.2006; EREsp 673.615/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, j. 22.02.2006, DJ 13.03.2006; EREsp 649719/SC, Rel. Ministro José Delgado, j. 23.11.2005, DJ 19.12.2005; EREsp 180.129/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 13.04.2005, DJ 09.05.2005.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRAGA 200601793421, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/02/2008, p. 01, DJU 11/09/2007). (Grifei).

Portanto, aplicável às demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, a atualização monetária pela OTN/BTNF, conforme expressamente indicado pelas Leis n.ºs. 7.730 /89 e 7.799 /89.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para afastar a decadência e, nos termos do art. 515, § 2º, do mesmo diploma legal, **denego a segurança**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.017354-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BMD SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS S/C LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERRIANI e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.00.47977-4 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 154/159: reconsidero a decisão de fls. 145/149, face ao atual entendimento desta E. Sexta Turma.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado contra o ato do Senhor Delegado da Receita Federal em São Paulo, visando o não pagamento das diferenças o Imposto de Renda - Pessoa Jurídica, da Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL) e do Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL), em razão da dedução realizada, para fins de determinação do lucro real, dos valores apurados a título de correção monetária no ano-base de 1990.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do inciso I do art. 3º da Lei nº 8.200/91, que, ao reconhecer a diferença de correção verificada no ano de 1990, entre a variação do IPC e do BTNF, determinou sua dedução somente a partir do ano-base de 1993 e de forma parcelada.

Pela sentença de fls. 67/71, o Juízo *a quo*, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, reconhecendo a decadência do direito de ação.

A impetrante interpôs apelação às fls. 80/100, argüindo, preliminarmente, a inocorrência de decadência do direito de ação e no mérito pleiteia a reforma da sentença. Com as contrarrazões, vieram os autos a essa Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo improvidamento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Passo ao exame da matéria objeto da pretensão.

A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária das demonstrações financeiras depende de expressa previsão legal.

Quando do advento do chamado Plano Collor, em março de 1990 (Medidas Provisórias n.ºs. 168 e 154, que se converteram nas Leis n.ºs. 8.024 e 8.030/90), as demonstrações financeiras eram atualizadas de acordo com a variação do BTN/BTNF, que, por sua vez, eram corrigidas com base no IPC (Leis n.ºs. 7.777 e 7.799/89).

Entretanto, por determinação do art. 22 da MP nº 168 (Lei nº 8.024/90), a ser aplicado já no exercício em curso, o BTN/BTNF deixou de ser corrigido com base no IPC e passou a sê-lo pela variação do IRVF, de acordo com a MP nº 189 e reedições (posteriormente Lei nº 8.088/90), índice específico calculado pelo IBGE na forma determinada no art. 2º, III, § 6º da Lei nº 8.030/90.

A diferença entre a variação do IPC e do IRVF, notadamente nos meses de março e abril de 1990 foram significativas, deixando de refletir a inflação real (84,32% e 44,80% contra 41,28% e 0%, respectivamente).

Dessa forma, com o intuito de corrigir tais distorções, a Lei nº 8.200/91 (art. 3º, I) e o Decreto nº 332/91, que a regulamentou, acabaram por reconhecer a defasagem entre a variação do IPC e a do BTNF no período-base de 1990, ao permitirem a dedução da diferença da correção monetária das demonstrações financeiras de 1990, em exercícios posteriores.

Ocorre que esse direito foi assegurado apenas para efeito de apuração da base de cálculo do IRPJ, e, ademais, impediu-se que a dedução fosse integral, já no período-base de 1991, estabelecendo-se um cronograma de apropriação de diferenças.

Inicialmente a previsão foi de dedução da diferença, se devedora, em quatro períodos-base, a partir de 1993, à razão de 25% ao ano. Posteriormente, com a Lei nº 8.682/93, que revigorou e deu nova redação ao art. 3º, I, da Lei nº 8.200/91, esse período foi estendido para seis anos-calendário, à razão de 25% em 1993, e apenas 15%, de 1994 a 1998.

De toda sorte, a matéria já foi decidida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, através do voto vencedor do Eminentíssimo Ministro Nelson Jobim, que decidiu pela constitucionalidade do art. 3º, I da Lei nº 8.200/91, conforme ementa a seguir transcrita:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido. (Tribunal Pleno, RE nº 201.465/MG, Rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, j. 02/05/2002, DJ 17/10/2003, p. 14)*

Na ocasião, a Suprema Corte entendeu que não há um conceito de lucro tributável baseado em fato, mas tão-somente um conceito legal obtido pelo ajuste do resultado do exercício, em conformidade com as disposições expressamente definidas pela legislação e que não há exigência constitucional para que a inflação seja deduzida da apuração de lucro real tributável ou utilizada na indexação dos balanços das empresas.

A questão foi exaustivamente debatida por aquela Corte, que concluiu também que a possibilidade de dedução diferida da diferença de correção monetária, conforme disposto pela Lei nº 8.200/91, não importou na aplicação da variação do IPC ao período-base de 1990 nem configurou empréstimo compulsório, mas apenas constituiu-se tal procedimento em mero favor fiscal determinado por opção política do legislador.

Por sua vez, o Decreto nº 332, de 04/11/1991, dispôs sobre a correção monetária das demonstrações financeiras, fixando em seu art. 41:

*Art. 41. O resultado da correção monetária de que trata este capítulo não influirá na base de cálculo da contribuição social (Lei nº 7.689/88) e do imposto sobre o lucro líquido (Lei nº 7.713/88, art. 35).*

Tal disposição não apresenta qualquer vício de ilegalidade, porquanto em consonância com o fixado pela Lei nº 8.200/91, em especial, art. 1º, caput, cujo teor se refere expressamente à correção monetária das demonstrações financeiras para efeito de determinar o lucro real - base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes:

*TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 201.465/MG, declarou a constitucionalidade dos ditames previstos na Lei 8.200/91, reconhecendo que ela não "determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo da correção monetária".*

*2. A Primeira Seção concluiu que a correção monetária do balanço do ano-base de 1990 deve ser realizada com fundamento no BTN Fiscal, e não no IPC.*

*3. Agravo regimental não provido.*

(STJ, Segunda Turma, AGRSP 200700424214, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 929427, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:02/03/2009, DJU 05/02/2009).(Grifei).

*TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. EXERCÍCIO DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. IMPOSTOS RECOLHIDOS A MAIOR EM RAZÃO DAS DISTORÇÕES NOS CRITÉRIOS DE APURAÇÃO DOS RESULTADOS. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. LEGALIDADE. LEI 8.200/91, ART. 3º, I.*

*1 - Firmou-se neste Tribunal, após o julgamento pelo STF do RE 201.465/MG (relator para acórdão o Ministro NELSON JOBIM, DJU de 17/10/2003), o entendimento de que as demonstrações financeiras do ano-base de 1990 não devem ser atualizadas pelo IPC, em substituição ao BTNF. Precedentes: EREsp 380.174/RS, Rel. Ministra*



ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.03.2007, DJ 09.04.2007; AgRg nos EREsp 811.619/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.03.2007, DJ 02.04.2007; AgRg nos EREsp 273.281/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.2006, DJ 12.02.2007; EREsp 464.804/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08.11.2006, DJ 27.11.2006; EREsp 692.241/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.10.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 743.223/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22.03.2006, DJ 03.04.2006.

**II - Não há ilegalidade na devolução escalonada da diferença decorrente da correção monetária, pelo IPC e pelo BTNF, das demonstrações financeiras no ano-base de 1990, na forma determinada pela Lei n.º 8.200/91 e pelo Decreto n.º 332/91.** Precedentes: REsp 637.178/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.09.2005, DJ 06.03.2006; EDcl no REsp 671.656/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2006, DJ 01.08.2006; EREsp 431.130/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.06.2006, DJ 01.08.2006.

III - Embargos de divergência providos.

(STJ, Primeira Seção, ERESP 200702742628, EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 210261, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE DATA:23/06/2008, DJU 28/05/2008).(Grifei).

Em face de todo exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 MEDIDA CAUTELAR Nº 97.03.033998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

REQUERENTE : JAGUARI DE CONSTRUÇOES E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA e outros

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.34048-6 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar objetivando conferir efeito suspensivo ao recurso de apelação em mandado de segurança nº 1997.03.01.012278-0, impetrado com a finalidade de obter provimento judicial para que a autoridade impetrada se abstenha de praticar ato coator contra a impetrante, no sentido de vedar a dedução imediata da diferença do IPC apurado em confronto com a OTN, relativamente à correção monetária do balanço do ano de 1989, bem como da apropriação da diferença, para efeitos de determinação de base de cálculo de todos os tributos incidentes sobre o lucro ou a renda apurados sobre o balanço encerrado em 1994.

Pede que seja deferida liminar nos mesmos moldes em que obtida em primeiro grau, a qual foi posteriormente cancelada em virtude da sentença denegatória de segurança.

A liminar foi deferida, a fim de afastar a autuação fiscal pela dedução efetivada até o julgamento do recurso pela Turma.

Citada, a União Federal apresentou contestação.

Intimada a se manifestar, a autora apresentou réplica.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar.

No caso em tela, com o julgamento da ação principal, consistente no AMS nº 1997.03.01.012278-7, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse de agir da requerente.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem o exame do mérito.**

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.041661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : ANA MARIA PIQUES GARDIM e outros  
: ANTONIO AUGUSTO TEIXEIRA  
: APARECIDA CHELOTTI  
: BEATRIZ DE SOUZA NAZARETH GALES  
: DARCIO ROSSONI  
: DIVA DE FREITAS DUPRE MARLETTI  
: MARIO MINORU HIRASHIMA  
: OSWALDO CASCETTA  
: SERGIO CARLOS PROHASKA  
: SPYRIDION PANAGOTE BOUKI  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.03900-3 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, interposto em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento. Regularmente processado o feito, sobreveio a informação, mediante consulta ao sistema processual integrado, que houve o julgamento definitivo do processo principal. Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso de agravo regimental e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.042637-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : COVOLAN IND/ TEXTIL LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 96.00.10050-0 1 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, interposto em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento. Regularmente processado o feito, sobreveio a informação, mediante consulta ao sistema processual informatizado, que houve o julgamento definitivo do processo principal. Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso de agravo regimental e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.045139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : ONESIO FERNANDES FRANCO  
ADVOGADO : ONESIO FERNANDES FRANCO  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP  
No. ORIG. : 92.00.00044-3 1 Vr IGUAPE/SP  
Decisão

1. Fls. 79/82: **reconsidero** a decisão de fls. 74/75, tendo em vista que quando da prolação da sentença a Lei 10.352/02 ainda não estava em vigor.

2. Manifeste-se a União Federal, no prazo de 30 (trinta) dias, se o débito discutido nos presentes autos se subsume à hipótese de remissão prevista no art. 14 da Lei 11.941/09.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.054684-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CASE COML/ E AGRICOLA SERTAOZINHO LTDA e outro  
: USINA SANTA ELISA S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 96.03.12307-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DESPACHO

**Reconsidero em parte a decisão de fls. 443/446**, tão somente para reconhecer que o art. 58 da Lei 8.981/95 não está sujeito ao princípio da anterioridade nonagesimal, restando prejudicado o agravo legal interposto pela apelada. Especificamente no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro, no julgamento do RE 344.994/PR, decidiu o Pleno do STF que a sistemática introduzida pelo referido dispositivo legal regulamentou apenas uma benesse de política fiscal, não atingindo fato gerador ou base de cálculo do tributo, razão pela qual não está sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal, esculpido no art. 195, § 6º da Constituição da República. Trago à colação a ementa do referido julgado:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido 2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (Tribunal Pleno, RE 344994/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE 28.08.2009)*

Intimem-se.

Oportunamente, tornem os autos conclusos para o julgamento do agravo legal interposto pelo apelante.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.083992-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE MATERIAL DE CONSTRUCAO  
MAQUINISMOS FERRAGENS TINTAS LOUCAS E VIDROS DA GRANDE SAO  
PAULO SINCOMAVI  
ADVOGADO : GENTILA CASELATO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : LUIZ EMIRALDO EDUARDO MARQUES  
MARIANA MORAES DE ARAUJO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.05036-6 21 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Tendo em vista que o v. acórdão reconheceu a legitimidade passiva do BACEN tão somente após a transferência dos ativos financeiros, entendo não haver espaço para o exercício do juízo de retratação a que alude o art. 543-B, § 3º, do CPC, eis que de acordo com o entendimento consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça. No mérito, a C. Turma deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora, consoante o entendimento também remansoso nas Cortes Superiores. É justamente esse o objeto do recurso especial. Sendo assim, restitua-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, com os meus cumprimentos. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.023051-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CIC COM/ DE CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.58622-8 18 Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Fls. 117/120: assiste razão à agravante, tendo em vista que quando da prolação da sentença a Lei 10.352/01 ainda não estava em vigor. Sendo assim, **reconsidero em parte a decisão de fls. 110/113**, tão somente para dar provimento à remessa oficial a fim de afastar a condenação em honorários, uma vez que se trata de cautelar de depósito. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.024814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : AMAURY RODRIGUES FARIA

ADVOGADO : MARCELLO AUGUSTO LAZZARINI

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 94.00.00622-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista ser da minha lavra a decisão de primeiro grau (fls. 76/81) nos autos da ação principal nº 93.002897-1 (AC nº 95.03.023300-3), dou-me por impedido para analisar o recurso interposto, "ex vi" do artigo 134, inciso III, do Código de Processo Civil.

Dessa forma e com fulcro na norma do art. 281 do R.I., encaminhem-se os autos à Presidência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.075795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : IRMAOS BIAGI S/A ACUCAR E ALCCOL

ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.34690-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 183/187: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.078394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : TRANSPORTADORA CORTES LTDA

ADVOGADO : DANIEL NASCIMENTO CURI e outro

: LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.02.05824-2 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fl. 122: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.094180-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : CALCADOS MINI BABUCH LTDA  
ADVOGADO : MARCOS NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.30502-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 128/138: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.013332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : BANCO FINASA BMC S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
SUCEDIDO : BANCO DE INVESTIMENTO BMC S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

1) Fls 263: Proceda-se às alterações processuais requeridas, na denominação social e na representação do apelante.  
2) Homologo a desistência requerida às fls. 224/237, nestes autos de mandado de segurança, conforme o disposto na Lei nº 12.016/09.

Esclareço, outrossim, que a desistência da impetração implica a cessação de todos os efeitos das decisões anteriores. Entendimento diferente poderia consolidar situação de direito material por meios diversos, não previstos em lei, ou mesmo a contrariando. Assim sendo, entendo que a desistência da impetração implica a renúncia do direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, transcrevo a ementa que segue:

*AMS. AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DO "WRIT". ANUÊNCIA DO IMPETRADO. DESNECESSIDADE.*

*1. Para se homologar a desistência, em sede de mandado de segurança, é desnecessária a anuência da autoridade impetrada, não sendo aplicável, "in casu", o art. 267, § 4º, do CPC.*

*2. A desistência da ação mandamental é faculdade do impetrante e independe do consentimento do impetrado, pois nesta ação não há direito das partes em confronto, podendo o impetrante dela desistir, ou porque se convenceu da legalidade do ato ou por conveniência pessoal. Tal procedimento se justifica face à natureza da ação mandamental, na qual não incide o princípio da sucumbência.*

*3. A desistência de impetração na qual se obteve liminar ou sentença favorável implica em desistência da ação - por óbvio - cessando à evidência todos os efeitos das decisões anteriormente proferidas.*

*4. Agravo Regimental improvido.*

*(AMS - 198844 Processo: 199961000196468 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA do TRF3Região, Relator(a) JUIZA SYLVIA STEINER Data da decisão: 05/12/2000 Documento: TRF300054368, publicação DJU :23/03/2001 PÁGINA: 262)*

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem, onde as demais questões serão dirimidas.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00016 MEDIDA CAUTELAR Nº 2000.03.00.014742-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
REQUERENTE : BANCO EXPRINTER LOSAN S/A  
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.29219-3 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 190/191: Indefiro o pedido, tendo em vista a certidão de fls. 192, informando que o nome da peticionária difere do que consta na autuação,

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.038978-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BASQUEIRA E PELEGRINI LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.00106-8 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Fls. 84/88: defiro o pedido de prorrogação do prazo por 30 (trinta) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.011837-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BRASFERA IND/ BRASILEIRA DE ESFERAS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Em face da manifestação de fl. 415, baixem os autos em diligência ao r. Juízo de origem para a intimação das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS acerca do despacho de fl. 391, devolvendo-lhe o prazo, na forma da lei.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.10.000145-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SISTEMA EDUCACIONAL INTEGRADO S/C LTDA  
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, restam manifestamente prejudicados os embargos de declaração, razão pela qual **nego-lhes seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.23.002144-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALLSTIL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
DECISÃO

Fls. 73/75: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo** (CPC, art. 269, V), **restando prejudicada a apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.09.001326-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RICLAN S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
DECISÃO

Fls. 553/554: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo** (CPC, art. 269, V), **restando prejudicados os agravos legais**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal



00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.064774-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Fls. 624/625: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo** (CPC, art. 269, V), **restando prejudicada a apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.028510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EMPRESA DE SEGURANCA DE ESTABELECIMENTO DE CREDITO ITATIAIA  
LTDA  
ADVOGADO : MARIO EDUARDO ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.03987-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 211: Considerando a manifestação da agravante, julgo extinto este recurso por falta superveniente de interesse recursal, com fundamento no art. 33, inciso XII do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : METALURGICA TATA LTDA  
ADVOGADO : NELSON SAMPAIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00420-1 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 155/158 - Manifeste-se a apelante sobre seu pedido, esclarecendo, conclusivamente, se pretende a desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

No silêncio, prossiga o feito.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.015905-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00050-3 1 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Fls. 125/127 - Manifeste-se a apelante sobre seu pedido, esclarecendo, conclusivamente, se pretende a desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

No silêncio, prossiga o feito.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.003515-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BBA CREDITANSTALT HE PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 409/411: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.04.001241-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VALDIR ALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : VALDIR ALVES DE ARAUJO e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : CELIO JULIANO DA SILVA COIMBRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : FERRONORTE S/A FERROVIAS NORTE BRASIL  
ADVOGADO : CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro  
: SAMUEL MEZZALIRA  
APELADO : CARAMURU ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/C LTDA e outro  
: CARAMURU ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO e outro  
APELADO : MARCELO DE AZEREDO  
ADVOGADO : LUCIANA FATIMA VENTURI FALABELLA e outro  
APELADO : FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER  
ADVOGADO : ADHEMAR GIANINI e outro

EXCLUIDO : Agencia Nacional de Transportes Aquaviarios ANTAQ (desistente)  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARWICHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
DESPACHO

Designo o julgamento do feito em mesa para a Sessão de 04.03.2010.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.060649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : OSCAR AMERICANO NETO  
ADVOGADO : MARCOS MINICHILLO DE ARAUJO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : SEQUOIA ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA

Desistência

Tendo em vista o teor do pedido formulado pela apelante, às fls. 135/136 E 140/141, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V do CPC.

Indevidos honorários advocatícios, conforme o disposto no § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009.  
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.009921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : BASTIEN COML/ LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAPELO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DE LUCA CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 519: Reconsidero, em parte, a decisão de fls. 517, apenas no que se refere aos honorários fixados, posto que são indevidos honorários advocatícios, conforme o disposto no § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009.  
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.03.001074-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AVIBRAS IND/ AEROESPACIAL S/A  
ADVOGADO : ESTER ISMAEL DOS SANTOS MIRANDA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 387/388: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.05.015266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : GEVISA S/A

ADVOGADO : GISELE BLANE AMARAL BATISTA  
: MARIA FERNANDA DE AZEVEDO COSTA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Fls.261/263: Tendo em vista a certidão de fls. 264, indefiro o requerido uma vez que o subscritor da petição não tem poderes para representar a apelante GEVISA S/A, nestes autos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.038242-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : LATINA ELETRODOMESTICOS S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.15.001422-5 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do processo originário, resta prejudicada a análise da petição de fls. 59/61.

Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 55.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096139-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA

AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP

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

No. ORIG. : 2005.61.04.008885-5 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fl. 57 que determinou a conversão do recurso em agravo retido.

Todavia, em consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.010833-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PEDRO RODRIGUES DE CAMPOS

ADVOGADO : SANDRA COLLADO BONJORNE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Em embargos de declaração opostos às fls. 105/107, a União Federal sustenta ser omissa a declaração quanto à prescrição, matéria passível de reconhecimento de ofício. Postula o acolhimento dos embargos de declaração de modo a ser suprido o vício apontado.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

*"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação."*

*(EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº. 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).*

**"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO.**

*1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado."*

*(EDCL. nos RREE nºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).*

Por conseguinte, abra-se vista ao embargado para manifestação, no prazo de cinco dias.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.19.002081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND/ DE ALIMENTOS DIETETICOS PARA FINS  
ESPECIAIS E SUPLEMENTOS ALIMENTARES ABIADSA

ADVOGADO : PAULO ALEXANDRE ANTUNES MESQUITA

: PATRICIA FUKUMA

PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DESPACHO

Fls. 256/258: Indefiro o pedido, tendo em vista a certidão de fls. 259, informando que o nome da petionária difere do que consta na autuação,

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.21.001437-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SOCIEDADE EXTRATIVA DOLOMIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
: MARCO ANTONIO VIANA  
: ADEMIR BERNARDO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fl. 769/772: a análise dos autos revela que o subscritor da petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.016944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : TEXTIL E CONFECÇÕES OTIMOTEX LTDA  
ADVOGADO : JOSE RICARDO PRUDENTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fls. 85/91: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante TEXTIL E CONFECÇÕES OTIMOTEX LTDA, a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.017582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Pleiteia o levantamento parcial dos depósitos.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido, desde que arbitrados os honorários e destinados os depósitos somente após o trânsito em julgado.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal não apenas por força da apelação da autora, mas também em razão do duplo grau obrigatório e apelação da União Federal.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável em parte, a autora pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Isto posto, com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A c.c. art. 269, V, todos do Código de Processo Civil, julgo prejudicadas as apelações e dou provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo com julgamento do mérito. Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo n.º 2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

A destinação dos depósitos judiciais comprovadamente efetuados nos autos deverá ser decidida pelo juízo da causa, ao qual se encontram vinculados, observado o devido contraditório e após o encerramento da lide com trânsito em julgado da decisão definitiva, nos termos do artigo 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei nº 9.703/98.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.18.000838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : MARIA APPARECIDA PASIN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCIO RICCI DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de medida cautelar, proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a exibição de extratos bancários relativos à caderneta de poupança, com o fito de instruir posterior ação de cobrança que, por seu turno, visará ao recebimento de supostas diferenças de correção monetária.

Há prova nos autos do protocolo de pedido administrativo, sede em que o requerente solicitou a pesquisa fornecendo como critérios o nome, número de RG e de inscrição no CPF.

No entanto, foi juntada às fls. 36/37, resposta da requerida no sentido de que, as contas da autora, dos quais solicitou extratos, foram fechadas antes de 1986. Instada a manifestar-se a respeito da referida resposta, a autora ficou-se inerte.

O MM. Juízo *a quo* **extinguiu o feito sem julgamento do mérito**, por ausência de interesse processual (CPC, art. 267, VI). Não houve condenação em honorários.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Pretende a requerente a exibição de extratos bancários de contas-poupança que alega ter mantido junto à instituição financeira requerida.

Muito embora, na esteira de entendimento desta E. Turma, entenda em tese suficientes o nome do poupador, número do RG e do número de inscrição no CPF, no caso vertente verifico que a pesquisa já foi realizada pela requerida, sem que tenha sido localizada qualquer conta relacionada à requerente, no período pleiteado.

De outro lado, não restou sequer comprovada a existência das contas nos períodos pleiteados, seja por meio de caderneta, controle de saldo ou declaração de imposto de renda. A requerente apenas elencou na inicial o número das contas-poupança, mas não produziu lastro probatório mínimo de que ela tenha existido nos períodos assinalados na exordial.

No caso concreto, está ausente o *fumus boni iuris*.

A respeito, trago à colação o seguinte precedente:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CADERNETA DE POUPANÇA. EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA AUTORIA. VERBA HONORÁRIA.*

*I. Pretende o requerente a exibição de extratos de conta-poupança, mantida na Caixa Econômica Federal, para o fim de instruir futura ação de cobrança de expurgos inflacionários, oriundos de Planos Econômicos.*

*II. Todavia, a instituição financeira insurge-se contra a ausência de elementos comprobatórios da abertura de conta de poupança em nome do requerente ou da manutenção de saldo no período de 1987 a 1991.*

*III. Referida alegação não foi desconstituída pela autoria, a quem compete o ônus da prova.*

*IV. A prova da existência da conta não advém de simples declaração da parte.*

*V. Por esses fundamentos, ante a inexistência de documento hábil a comprovar o fato alegado na inicial, conclui-se pela improcedência do feito.*

*VI. Em medida cautelar de exibição de documentos, fundada no Artigo 844, do CPC, são devidos honorários advocatícios, por não configurar hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo. Nesse passo, restam os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo do requerente.*

*VII. Apelação provida.*

(TRF-3, 4ª Turma, Des. Fed. Alda Basto, j. 31.07.2008, DJF3 21.10.2008)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.000039-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SUELI GLORIA ZAMAI RACIUNAS

ADVOGADO : EDERALDO MOTTA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Tendo em vista que o v. acórdão manteve a não incidência do imposto de renda sobre a indenização especial **no contexto de programa de demissão voluntária**, entendo não haver espaço para o exercício do juízo de retratação a que alude o art. 543-C, § 7º, do CPC, eis que de acordo com o entendimento consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça.

Sendo assim, restitua-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, com os meus cumprimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.022387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL TERESA MARTIN e outro

: SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCACAO RENASCENTISTA

ADVOGADO : ALEXANDRE MACHADO ALVES

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal



PROCURADOR : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro  
PARTE RE' : ORGANIZACAO PAULISTA DE EDUCACAO E CULTURA e outro  
: UNIAO DAS FACULDADES HEBRAICO BRASILEIRAS RENASCENCA E  
: TERESA MARTIN UNIESP  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.006297-2 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 740/752, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.043800-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : HM HOTEIS E TURISMO S/A  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.024509-0 2F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 252/261: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do agravo de instrumento (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.02.003043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : COMPUMARKET COMUNICACAO DE DADOS IND/ E COM/ E  
: REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : FELIPE LUCKAMANN FABRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 240/244: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.012931-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
APELADO : ALFREDO FERREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLÁVIO ROGÉRIO FERREIRA CALADO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de janeiro de 1989 - **Plano Verão** e abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, no importe de R\$ 70.033,74 (setenta mil, trinta e três reais e setenta e quatro centavos), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente aos meses de janeiro de 1989 - Plano Verão e abril e maio de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, com base na Resolução 561/2007 do CJF, e acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora, a partir da citação. Fixou a sucumbência recíproca.

Apelou a Caixa Econômica Federal, alegando, preliminarmente, a ausência de documentos que comprovem a titularidade da conta. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição e pleiteia a reforma da sentença. Subsidiariamente, pleiteia que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação, bem como a exclusão dos juros moratórios. Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Passo a análise da matéria preliminar.

Não há que se falar em ausência de documentos no presente caso, haja vista que os autores trouxeram aos autos, juntamente com a inicial, prova da existência de sua conta poupança (fls. 40, 43 e 45).

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange aos chamados Planos Verão e Collor (valores disponíveis), as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

**CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.**

(...)

*2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

**CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEI N. 8.024/90. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PRELIMINARES REJEITADAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO IPC REFERENTE AO MÊS DE ABRIL DE 1990. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*III - Não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária cuja aplicação se pleiteia não configura "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.*

(Grifei).

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200661110044931, rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24-04-2008, v.u., DJ 19-05-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão da prescrição, tenho como cabível a correção monetária relativa aos Planos Verão e Collor (valores disponíveis).

A caderneta de poupança é uma modalidade de depósito bancário firmada entre o autor e a instituição financeira, obrigando-se esta a restituir o valor depositado em certa data, acrescido de juros e correção monetária, de acordo com o índice legal.

Por seu turno, a correção monetária diferentemente dos juros, que são rendimentos do capital, tem o escopo de manter atualizado o valor da moeda, não ensejando aumento de valor depositado. Evita-se, desse modo, o enriquecimento sem causa da instituição financeira em detrimento do credor e o aviltamento da moeda em razão da inflação.

O E. Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito adquirido do poupador à correção monetária de acordo com o critério vigente quando do início ou da renovação do período aquisitivo mensal (STF, RE nº 231.267/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 16.10.98, p. 32). Assim, a norma que altera o critério de correção não pode alcançar os contratos de poupança cujo trintídio tenha se iniciado ou renovado antes da sua vigência.

Inferre-se daí que, com o chamado Plano Verão, no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, deve-se aplicar o IPC, correspondente àquele mês em 42,72% e, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, deve incidir o disposto na Lei nº 7.730/89, respeitando, assim, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

*In casu*, o período mensal da caderneta de poupança iniciou-se antes da publicação da Medida Provisória nº 32 de 15.01.89 (convertida posteriormente na Lei nº 7.730/89), sendo devido, portanto, o IPC (42,72%) para janeiro de 1989. Nesse diapasão posicionou-se a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. nº 43.055-0, Relator Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25.08.1994, publicado no DJU em 20.02.1995:

*DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989, "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.*

*II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.*

*III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação.*

*(Grifei)*

No que tange ao Plano Collor (valores disponíveis), conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.*

*8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).*

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para os períodos de abril e maio de 1990.

*CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.*

(...)

*VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.*

*VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.*

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, nos períodos de abril e maio de 1990.

Ademais, a atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

Portanto, *in casu*, é necessária a correção monetária dos valores considerados devidos pela r. sentença, desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento.

Este é o entendimento sufragado pela Corte Especial, conforme demonstra o seguinte julgado:

*A correção monetária não se constitui em um 'plus'; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. (...)*

*(STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54).*

Por fim, os juros de mora, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, **são cabíveis e devem incidir a partir da citação**. Nesse sentido é o entendimento predominante no E. STJ, conforme se infere da ementa abaixo transcrita:

*ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE JANEIRO DE 1989. PLANO VERÃO. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EXISTÊNCIA.*

*I - "A Terceira e a Quarta Turmas, atualmente, adotam a mesma orientação no sentido de que os juros de mora, nas ações em que são pleiteadas diferença de rendimentos em cadernetas de poupança, são contados desde a citação."*

*(AgR-ERESP n. 474.166/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 2ª Seção, unânime, DJU de 20.10.2003).*

(...)

*(STJ, 4ª Turma, AGRESP n.º 671323, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u., DJ 11.04.05, p. 325).*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.21.005087-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

APELADO : ISRAEL SANTOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : THAIS VILLELA VILLAS BOAS e outro

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de medida cautelar, proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a exibição de extratos bancários relativos à caderneta de poupança, com o fito de instruir posterior ação de cobrança que, por seu turno, visarà ao recebimento de supostas diferenças de correção monetária.

Há prova nos autos do protocolo de pedido administrativo (fl. 16).

O MM. Juízo *a quo*  **julgou procedente o pedido**. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apelou a CEF, pleiteando a exclusão dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão em parte ao apelante.

Segundo reiterados precedentes da E. Sexta Turma, para ações desta estirpe, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigidos, tal como fixado na r. sentença.

### **PROCESSUAL CIVIL -EM AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCIPIO DA CAUSALIDADE.**

*1 A ação cautelar de exibição de documentos foi proposta em razão da recusa da instituição financeira em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, sendo cabível a condenação em honorários advocatícios, por se tratar de ação e não mero incidente processual.*

*2. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.*

**3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.**

(TRF 3. AC 200761250020812. Sexta Turma. Rel. JUIZ MIGUEL DI PIERRO. J. 05/03/2009. D.J. 16/03/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil,  **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : NUCLEO DE ENSINO PRE-ESCOLAR CARA METADE S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.041729-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada.

Aduz referirem-se a IRRF e contribuições sociais os créditos tributários objeto do feito, os quais ensejam a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização do sócio pelos débitos objeto do feito.

### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante ao crédito de IRRF, pretende-se o direcionamento da execução fiscal em face do sócio, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedor solidário, ou seja, como devedor principal, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum". No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO - GERENTE.**

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

Este debate já foi exaurido inclusive no julgamento do REsp nº 1101728 de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime dos recursos repetitivos nos moldes do novel art. 543-C do CPC, cujo acórdão, publicado no DJE de 23/03/2009, adotou a seguinte ementa:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça conforme a fundamentação que passo a tecer.

Sob esse enfoque, aprecio, também, a questão relativa ao redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, no tocante a todos os tributos nela exigidos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em

requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN. No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.
  2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).
  3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócio s (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.
  4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .
  5. Precedentes desta Corte Superior.
  6. Embargos de divergência rejeitados".  
(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).
- "AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**
1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
  2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Orgão Julgador TI - PRIMEIRA TURMA).
  3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
  4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".  
(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 47), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010862-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SUNSERIE S IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.055541-4 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, sendo mister a responsabilização dos sócios.

Sustenta referirem-se os débitos objeto do feito a contribuições sociais, as quais, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, ensejariam a responsabilidade solidária dos sócios

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.*

*1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.*

*2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas*



respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 83), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, a despeito de alegar a agravante a impossibilidade de "requerer ao Juízo que o oficial de justiça diligenciasse no endereço e certificasse a inexistência ou inatividade da empresa" (fl. 14), denota-se que, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostou aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei nº 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : THE ATHLETE S FOOT COML/ LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.019888-1 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega não ter sido a empresa executada "localizada nos endereços constantes do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), conforme foi registrado na CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA" (fl. 15), razão pela qual mister a responsabilização dos sócios, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Sustenta referirem-se os débitos objeto do feito a contribuições sociais, as quais, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, ensejariam a responsabilidade solidária dos sócios.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pretende a agravante a inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

#### **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei n.º 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador TI - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifica-se, consoante certidão de fl. 73, ter o Oficial de Justiça dirigido-se em 14/06/06 à "Av. das Nações Unidas, 22.540 (Shopping SP Marketing)", tendo sido informado que a executada "encerrou suas atividades no local há mais de cinco anos".

Requeru a exequente, então, a citação da executada em seu novo endereço constante da ficha cadastral da JUCESP, qual seja, Av. Prof. Adutora, 937, Pq. Res. Nova Poá - Poá/SP.

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal, (fl. 91), requereu a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do ar negativo relativo ao novo endereço da empresa, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021532-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXOES E MANGUEIRAS LTDA e outros

: JOAO BELMONTE PECIM

: MICHELE CRISTINA BELMONTE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.043898-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da sócia Michele Cristina Belmonte no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, no artigo 13 da Lei nº 8.620/93, bem como no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736 /79, para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pretende a agravante o direcionamento da execução fiscal em face dos sócio s, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736 /79, como devedor solidário, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum".

No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO - GERENTE.**

1. A responsabilidade fiscal dos sócio s restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio -gerente. Agravo regimental improvido".

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

Este debate já foi exaurido inclusive no julgamento do REsp nº 1101728 de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime dos recursos repetitivos nos moldes do novel art. 543-C do CPC, cujo acórdão, publicado no DJE de 23/03/2009, adotou a seguinte ementa:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO . TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça conforme a fundamentação que passo a tecer.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade. Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No que tange ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, formulado com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que adotava o entendimento de que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chegava-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcançava tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante fossem destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, tinham origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Cumpra-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, muito embora tenha juntado cópia da ficha cadastral da JUCESP, não é possível aferir ser o referido documento contemporâneo à data do pedido de inclusão da sócia Michele Cristina Belmonte no pólo passivo da ação.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CAMPARI DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA

SUCEDIDO : DREHER S/A VINHOS E CHAMPANHAS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SCHMIDT e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.00.46205-7 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : VOTORANTIM METAIS NIQUEL S/A

ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.018941-7 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 189/194 : A agravante opôs embargos de declaração contra a decisão de fls. 182/183, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal e manteve a penhora dos valores depositados judicialmente nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.007514-2, em trâmite perante a 24ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

Aduz a embargante que há contradição na decisão embargada, pois a mesma reconheceu que já foi proferida decisão nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.047617-9, anteriormente ajuizado pela embargante em face da rejeição da exceção de pré-executividade por ela inicialmente apresentada, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista a existência de pedidos de ressarcimento e compensação pendentes de apreciação pela Receita Federal do Brasil, de modo que se mostra contraditória a decisão que determinou a penhora que recaiu sobre os valores depositados pela embargante nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.007514-2; que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário declarada nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.047617-9, por força da pendência de decisão administrativa acerca do pedido de restituição/compensação de tributos, impede a prática de qualquer ato de constrição do patrimônio da agravante, inclusive da penhora lavrada no rosto dos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.007514-2.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de

qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido:

*Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal.*

(EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

De fato, na decisão de fls. 182/183 ficou decidido que afigura-se prematuro o imediato levantamento da penhora que recaiu sobre os valores depositados judicialmente pela agravante nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.0074514-2, sem que haja uma análise definitiva, pela agravada, dos pedidos de ressarcimento e compensação realizados pela agravante, bem como diante da necessidade de manifestação da agravada acerca da nova nomeação de bem imóvel à penhora realizada pela agravante.

Tal medida é necessária diante da necessidade de se aguardar o resultado dos referidos pedidos de ressarcimento e compensação, não havendo que se falar, por ora, na imediata liberação dos valores depositados nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.007514-2.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034170-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : SOCIEDADE EXTRATIVA DOLOMIA LTDA

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.21.003078-5 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante consulta ao sistema processual informatizado, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034729-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CONSTRUTORA FERRARINI LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 09.00.00005-4 2 Vr CAPIVARI/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, sendo mister a responsabilização dos sócios.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da



prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Orgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal, (fl. 64), requereu a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do ar negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035260-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : SERVICO PROMOCIONAL NOSSA SENHORA APARECIDA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.61.19.009721-1 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, às fls. 353/354, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, restando prejudicado os embargos de declaração interpostos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035791-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CARLOS OTAVIO CARVALHO -ME e outro

: CARLOS OTAVIO CARVALHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2002.61.03.004802-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Alega ser necessária a inclusão da pessoa física responsável pela empresa individual no pólo passivo da ação.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A execução fiscal foi ajuizada em face de Carlos Otávio Carvalho - ME, qualificado como empresário individual.

Conforme disposição do Código Civil de 2002, a atividade empresarial poderá ser exercida tanto por pessoa natural, quanto por pessoa jurídica, podendo esta adotar uma das formas societárias previstas na nossa legislação.

Quando a pessoa natural exercer a atividade empresarial será considerada empresário individual, devendo adotar, para tanto, firma individual - o nome adotado pelo empresário no exercício de sua atividade, mediante o qual se identifica no mundo empresarial. No ponto: a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário. Não há cisão ou desdobramento de personalidades. Há, na verdade, existência de uma só pessoa. Como tal, responde pela solvência de suas obrigações.

Nesse sentido, é a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, saber:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. NÃO CABIMENTO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADA. REGULARIDADE DA ORIGEM DOS VALORES APONTADOS PELA AGRAVADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Em se tratando de firma individual o empresário é a própria pessoa física que exerce o comércio, ou seja, o estabelecimento não tem representante legal, pelo que, a intimação do contribuinte em nome da própria pessoa física não se mostra desarrazoada*

*2. A jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não existe ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, na aplicação imediata da LC nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001 em relação a fatos pretéritos.*

*3. No caso em análise, a solução da questão da regularidade da origem dos valores apontados pela Fazenda Nacional implicaria em eventual dilação probatória, o que é vedado nessa via estreita.*

*4. Agravo de instrumento improvido."*

*(AI nº 2007.04.00.040512-2/RS, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, 2ª Turma, DE 31.01.2008)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TEMPESTIVIDADE - FIRMA INDIVIDUAL - INTIMAÇÃO DA PENHORA NA PESSOA DO SEU TITULAR - INDISPENSABILIDADE.*

*1 - A firma individual não tem representante legal, pois o empresário é a própria pessoa física que exerce o comércio. Não há pessoa jurídica, muito menos sociedade.*

*2 - Na execução, a intimação da penhora é ato formal de maior relevância, uma vez que complementa a citação, abrindo prazo para a defesa por via dos embargos. A intimação deve ser feita na pessoa do executado, sob pena de invalidade.*

*3 - Ausente a intimação pessoal do titular da firma individual, nulo é o ato (art. 247 do CPC), dele não correndo o prazo para embargos. Tem-se por intimada a devedora na data em que os ajuizou."*

*(AC nº 2007.71.99.005644-1/RS, Rel. Des. Fed. Antonio Albino Ramos de Oliveira, 2ª Turma, DE 28.06.2007)*

*"RESPONSABILIDADE DO TITULAR. FIRMA INDIVIDUAL.*

*O empresário ou comerciante individual responde ilimitadamente com seus bens por todos os atos praticados no exercício de sua atividade, não se constituindo, desta forma, pessoa jurídica com personalidade diversa da pessoa física, que titulariza a firma individual."*

(AI nº 2005.04.01.001337-2/PR, Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, 1ª Turma, DJU 16.03.2005)

Desnecessária, portanto, a inclusão da pessoa física no pólo passivo da execução fiscal, porquanto a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário, respondendo este pelos débitos executados. Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo tão-somente para reconhecer que a solvência das obrigações de Carlos Otávio Carvalho - ME é de responsabilidade da pessoa natural Carlos Otávio Carvalho. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência. Em razão do teor da certidão de fl. 31, deixo de determinar a intimação do agravado. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COOPERATIVA HABITACIONAL BOSQUES DOS IPES DE SAO JOSE DOS CAMPOS e outro  
: TETSUO KANNO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2003.61.03.006303-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 47/48, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036422-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CONSTANTIN LINE COM/ DE ROUPAS LTDA e outros  
: PAVLOS THEODOROS THEODORIS  
: DESPINA PAULOS THEODORI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.042989-8 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 68/71, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ALEXANDRE AUGUSTO FERNANDES MEIRA  
PARTE RE' : APOLONIO MEIRA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
PARTE RE' : JARBAS MEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ADRIANO PACHECO e outro  
PARTE RE' : JAIRO MEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.39206-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio Alexandre Augusto Fernandes Meira no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, bem como no artigo 13 da Lei nº 8.620/93, para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.*

*1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.*

2. *Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).*
3. *De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato ivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.*
4. *O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .*
5. *Precedentes desta Corte Superior.*
6. *Embargos de divergência rejeitados".*  
 (STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).  
**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**
1. *O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.*
2. *"Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Orgão Julgador TI - PRIMEIRA TURMA).*
3. *Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.*
4. *Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".*  
 (STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No que tange ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, formulado com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que adotava o entendimento de que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chegava-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcançava tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante fossem destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, tinham origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Cumpra-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, muito embora tenha juntado cópia da ficha cadastral da JUCESP, não é possível aferir ser o referido documento contemporâneo à data do pedido de inclusão do sócio Alexandre Augusto Fernandes Meira no pólo passivo da ação.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : BRASMOTOR S/A

ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro

: VANESSA DAMASCENO ROSA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.037644-2 11F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 303/304: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037599-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SEBASTIANA DIAS MARTINS DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outro  
: ORLANDO DOMICIANO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIA MUNITA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : JCD E ASSOCIADOS CONSULTORIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.13.002597-9 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa aos agravantes.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 114/125, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PAULO ANSBERTO DE FARIA  
ADVOGADO : LANA TEIXEIRA VILHENA  
AGRAVADO : COMAC COM/ E SERVICOS LTDA -EPP e outro  
: WANDERLEY VIDEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2002.61.03.005485-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Foi informado, às fls. 59/62, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA  
: MILENA ALVAREZ PERALTA  
REPRESENTANTE : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.009827-1 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 137/139: O pedido deverá ser encaminhado ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038362-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CDPI PRODUTOS INTERATIVOS LTDA e outro  
: RENATA FAMELLI MARIA  
ADVOGADO : DENISE ALVES FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.26.001743-6 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Insurgem-se as agravantes contra decisão que, em execução fiscal, não acolheu a alegação de prescrição dos créditos tributários executados.

Alegam a prescrição da pretensão executória, bem assim prescrição intercorrente.

Inconformadas, requerem a reforma da decisão e a concessão da medida pleiteada.

Intimada, a agravada apresentou resposta às fls. 146/149.

**DECIDO.**

A teor do disposto no artigo 525, II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída com as peças facultativas hábeis a demonstrar o pretense direito do recorrente.

No caso em exame, as agravantes refutam a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, na qual indeferiu sua exceção de pré-executividade, rejeitando as alegações de prescrição da pretensão executória e de prescrição intercorrente.

No entanto, deixaram de juntar aos presentes autos os documentos que comprovassem as razões de sua insurgência e do sustentado direito, notadamente cópia da carta de citação enviada à empresa executada e respectivo aviso de recebimento, da certidão emitida por oficial de justiça e da ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP, documento indicativo da composição social da empresa executada, sem embargo de que não houve juntada por parte das agravantes das referidas Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, documentos necessários para a solução da controvérsia, tanto no que pertine à prescrição como no tocante à prescrição intercorrente.

Dessarte, os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.*

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

(...)

3. Nego provimento ao agravo regimental".

(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)

"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados".

(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)

No mesmo sentido é o entendimento desta e. Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido."

(AG n.º 1999.03.00.044115-0/SP, Sexta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra, j. em 31/01/08, DJU 18/03/08, p. 505)

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038856-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : SEBASTIAO REALINO CARNEIRO DA SILVA

ADVOGADO : ISILDA MARIA DA COSTA E SILVA e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 95.04.00975-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária de cobrança, decretou a nulidade de todos os atos praticados a partir da fl. 98 dos autos, em razão da inexistência de reexame necessário, sem o qual não poderia haver trânsito em julgado.

O agravante aduz que a decisão ora impugnada ofende a coisa julgada e requer o reconhecimento da impossibilidade de decretação de ofício da nulidade dos atos processuais praticados.

O BACEN apresentou contra-minuta, alegando que o trânsito em julgado não poderia ocorrer sem o reexame necessário, razão pela qual a r. decisão deve ser mantida.

Vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o artigo 475, § 2º, do CPC, já em vigor quando da prolação da sentença:



§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Portanto, não caberia a remessa oficial em razão do valor da condenação não exceder 60 salários mínimos.

Ainda assim, os atos processuais praticados a partir da fl. 98 devem ser considerados nulos em razão da inexistência de intimação pessoal do representante judicial do BACEN acerca da sentença.

Segundo o artigo 17 da Lei 10.910/04:

*Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.*

A partir de referida lei, de 15 de julho de 2004, o procurador do BACEN deveria ser intimado e notificado pessoalmente das decisões judiciais, sob pena de nulidade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR AUTÁRQUICO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INTEMPESTIVIDADE DO INSTRUMENTO. I - O art. 17 da Lei n. 10.910/04 dispõe o seguinte: "Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.". II - É certo que os procuradores federais devem ser intimados pessoalmente das decisões judiciais, por força da Lei nº 10.910/04, contudo, o agravante não instruiu a petição do agravo com o documento que comprove a intimação pessoal, de modo que, considerando a data do despacho que deferiu o pedida de vista da autarquia, ou seja, que demonstra a ciência efetiva do agravante acerca do ato a praticar, conclui-se, portanto, pela intempestividade do instrumento. III - Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF-3, Sétima Turma, AG 290462, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU DATA 10/04/08, p. 369)*

Assim, em razão da inexistência de intimação pessoal do BACEN, não há que se falar em trânsito em julgado.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento somente para afastar a necessidade do reexame necessário, mantendo, porém, a nulidade dos atos praticados a partir da fl. 98 do processo principal.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem para a devida intimação do réu acerca da sentença, com a devolução do prazo recursal na forma da lei.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039578-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SOENA USINAGEM E COM/ LTDA e outros

: JANOS PAAL

: GISELA SCHWARZ PAAL

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2002.61.03.004556-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão outrora proferida e determinou a exclusão dos sócios Janos Paal e Gisela Schwarz Paal do pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a

responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, muito embora tenha juntado cópia da ficha

cadastral da JUCESP, não é possível aferir ser o referido documento contemporâneo à data do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado. Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada. Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040503-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : GS TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : FERNANDO NEGREIROS LAGRANHA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.027478-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 62/76 - Mantenho a decisão de fls. 56/vº, por seus próprios fundamentos.

Prossiga-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : FIRST FOOD IMP/ E EXP/ LTDA e outro

: JOSEFA SUAREZ RODRIGUEZ

ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro

AGRAVADO : FERNANDO ROBERTO SUAREZ RODRIGUEZ e outro

: ANA MARIA DIAZ

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.007456-9 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda ao fundamento da ocorrência da prescrição da pretensão executiva com relação a eles. Alega que, configurada a dissolução irregular da empresa, foi deferido o pedido de responsabilização de seus sócios em decisão posteriormente revista.

Aduz ser "imperioso reconhecer como marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento do feito em face dos co-devedores a data em que a Exeçúente tomou ciência dos elementos que a possibilitassem prosseguir no feito executivo contra tais pessoas" (fl. 07).

Sustenta não se haver falar em prescrição no presente caso, "considerando que a dissolução irregular foi atestada nos autos em 29/04/2005 (...) e dela teve ciência a Fazenda Nacional em 08/08/2005 (...), pleiteado o redirecionamento do feito aos sócios em 18/05/2006" (fl. 09).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pretende a agravante a manutenção dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".  
(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, consoante certidão de fl. 59, dirigiu-se o Oficial de Justiça em 30/10/01, à Rua Alves Guimarães, n.º 1397, Jd. América, São Paulo, local em que foi informado funcionar "a empresa Escola Mundo Azul S/C" (grifei), sendo desconhecido o paradeiro da executada.

Por tal razão, requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

Sem adentrar o mérito acerca do fundamento utilizado na decisão agravada para determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo do feito, da ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 78/80), denota-se ter a executada "situada à Rua Alves Guimarães, 1397, Jd. América", alterado o endereço, em 14/08/01, para a Rua Doutor Homem de Melo, n.º 1075, sl. 05, Perdizes, São Paulo, local em que não demonstrou a agravante ter efetuado diligências com vistas a encontrá-la. Com efeito, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Assim, não se tendo demonstrado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041294-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : JOAQUIN GONZALO CARDONER

ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.018243-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041545-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA

AGRAVADO : AUTO POSTO SALDIVA LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE VILAS BOAS FARIAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 2009.60.00.012911-4 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DESPACHO

Fls. 83/91 - Mantenho a decisão de fls. 78, por seus próprios fundamentos.

Cumpra-se a parte final da referida decisão.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041789-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CS COM/ E REPRESENTACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.05.006580-0 5 Vr CAMPINAS/SP

### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da ação.

Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

### DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.*

*1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.*

*2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas*

respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelas obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, consoante certidão de fl. 45, a sociedade empresária foi citada na pessoa de seu representante legal. Todavia, não fora realizada penhora por ausência de bens, bem como em razão da inatividade da empresa executada, conforme declaração de seu representante legal.

Por tal razão, requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

Todavia, deixou a agravante de juntar aos autos documentação hábil capaz de identificar o quadro social formador da sociedade empresária executada. Com efeito, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Assim, não se tendo demonstrado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042218-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 2006.61.07.012145-2 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 270 dos autos originários (fls. 95 destes autos), que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu a apelação contra sentença de improcedência somente no efeito devolutivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que opôs embargos à execução fiscal e demonstrou que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa por força de depósitos judiciais realizados nos autos da ação ordinária nº 2005.61.00.0018301-4, o que impede o prosseguimento da cobrança, nos termos do art. 151, II, do CTN; que a execução fiscal deveria ser sobrestada, considerando o prévio ajuizamento da ação ordinária anulatória dos créditos tributários; que teria direito ao crédito de IPI pleiteado administrativamente; que o r. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por entender que o feito não poderia ser suspenso até a decisão final a ser proferida na ação ordinária, afirmando que a própria agravante teria dado causa à possibilidade de prolação de decisões conflitantes ao optar pelo ajuizamento da ação ordinária; que opôs embargos de declaração contra a r. sentença, na medida em que a mesma se omitiu quanto ao fato de que os valores objeto da execução fiscal estão integralmente depositados nos autos da ação ordinária nº 2005.61.00.0018301-4; que o r. Juízo *a quo* não acolheu os embargos de declaração; que interpôs recurso de apelação, que somente foi recebido no efeito devolutivo; que o recurso de apelação deve ser recebido no duplo efeito, diante da presença do risco de lesão grave e de difícil reparação, bem como da plausibilidade do direito invocado.

Nos embargos à execução, o recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, do CPC.

Contudo, ao recurso de apelação poderá, excepcionalmente, ser atribuído efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do CPC, se relevante a fundamentação e presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso em apreço não vislumbro a relevância da fundamentação a justificar a excepcional concessão do efeito suspensivo à apelação, sendo certo que a r. sentença de fls. 58/64 bem analisou e rejeitou, fundamentadamente, as alegações aduzidas na exordial pela ora agravante, quer como preliminares quer como matéria de mérito.

A ora agravante alega possuir direito ao crédito presumido de IPI como forma de ressarcimento do PIS e da COFINS incidentes sobre os insumos utilizados em seu processo industrial. Todavia os pleitos de ressarcimento/compensação não foram homologados na extensão requerida, sobrevieram os lançamentos tributários; os recursos administrativos não foram conhecidos, por intempestivos.

Foi então ajuizada a Ação Ordinária nº 2005.61.00.0018301-4, em curso na 20ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo, visando anulação dos lançamentos mencionados. Nesta ação foi efetuado, segundo a ora Agravante, depósito do valor integral discutido judicialmente, e que estaria suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 151, II, do CTN, dos créditos tributários objeto da execução fiscal ora embargada.

Não está evidenciada a relação, que a ora agravante pretende estabelecer, entre o objeto da Ação Ordinária nº 2005.61.00.0018301-4, na qual foi efetuado o noticiado depósito judicial, e a execução fiscal embargada, que objetiva a cobrança de débitos de IRPJ, CSLL e CIDE.

Na esteira do que foi decidido pelo r. juízo, não se justifica a suspensão dos embargos à execução fiscal até o julgamento da ação anulatória, inexistindo *óbice à convivência de decisões proferidas em ação de embargos à execução de tributos IRPJ, CSLL e CIDE, e outra, que visa ao RECONHECIMENTO DE CRÉDITOS DO IPI EM RAZÃO DE RESSARCIMENTO DE PIS e COFINS.*

(...)

*Impossível, ainda, reconhecer qualquer crédito nestes autos, porquanto não foi realizada qualquer prova nesse sentido e não bastam meras alegações que, em tese, afirmem sua existência em leis e normas inconstitucionais, porquanto, para que seja admitida a compensação em sede de embargos, os créditos precisam ser certos e líquidos, hipótese em que seria de rigor a realização de dilação probatória, o que não foi requerido pelas partes, ainda que intimadas para tanto.*

*E nem se alegue que a parte embargante deseja a nulidade da decisão administrativa, e não compensação, porquanto uma implica necessariamente na outra, tratando-se de meio transversal de chegar-se ao mesmo objetivo.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HALIM NAGEM NETO  
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE MATOS ALECRIM e outro  
AGRAVADO : MROFFICE SERVICOS E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: SIDNEY SAMPAIO LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.019944-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00073 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.042726-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
REQUERENTE : UROCENTER PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS S/S LTDA  
ADVOGADO : OSIEL REAL DE OLIVEIRA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 2005.61.00.020122-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 86/88: No prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se o requerente sobre as preliminares da contestação.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : AMELIA AUGUSTA RODRIGUES SANTOS espolio  
ADVOGADO : LEANDRO DE SOUZA TAVARES e outro  
REPRESENTANTE : FRANCISCO LOURENCO DOS SANTOS NETO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.034936-7 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 79/85: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Regimental.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA  
AGRAVADO : AUTO POSTO DONA MARTHA LTDA e outros  
: PAULO ALBINO SEDASSARI  
: ANGELA MARQUES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2009.61.82.027280-6 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, sendo mister a responsabilização dos sócios.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

### DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

#### *"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.*

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

#### *"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal - fl. 21, requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, denota-se a ausência de demonstração, por meio de diligência realizada por oficial de justiça, da dissolução irregular da sociedade empresária. A juntada de cópia do AR negativo, por si só, não se presta ao fim pretendido, sem embargo de que não há nos autos cópia da ficha cadastral da JUCESP, documento hábil capaz de identificar o quadro social formador da sociedade empresária executada.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043741-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : GMAC ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA

ADVOGADO : ROBERTO FRANCA DE VASCONCELLOS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024021-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança com o objetivo assegurar o recolhimento do PIS e da COFINS com a "dedução dos valores pagos a título de prestação de serviço de intermediação de venda de consórcios, caracterizando-os como insumos, consoante disposto nas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03" - fl. 69.

**DECIDO.**

A sistemática do recurso de agravo foi modificada pela Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, atribuindo nova redação aos artigos 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil. A partir da vigência dessa lei, prevalecerá a forma retida na interposição do recurso de agravo, salvo nas hipóteses de existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão do recurso de apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando o recurso será processado na forma de instrumento.

Portanto, o agravo na forma retida passou a ser regra geral, excepcionada pelas hipóteses previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil. *In casu*, a agravante questiona obrigação jurídica que se fundamenta em dispositivo legal vigente há mais de 5 (cinco) anos, razão pela qual a decisão judicial que indeferiu o pedido manteve o estado de coisas então vigente, não sendo propriamente ela "suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" que implique no processamento do presente recurso na forma de instrumento, pois o eventual *periculum in mora* deve ser atribuído à própria parte.

Assim, a teor do disposto no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto o presente recurso em agravo retido, porquanto a hipótese trazida nos autos não se insere naquelas excepcionais previstas pela alteração legislativa.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos ao Juízo da causa, para processamento do recurso, procedendo-se à baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CRISTIANO DA SILVA ARANTES IMPORTADOR -ME  
ADVOGADO : CINTIA DE CASSIA FROES MAGNUSSON e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.011952-0 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento sob o rito comum ordinário ajuizada com o fim de determinar "a realização dos atos preliminares necessários ao desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 08/1483401-3, com o fito de evitar sua indevida destinação" (fl. 24) indeferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Sustenta ter realizado de forma correta o despacho aduaneiro, porquanto devidamente recolhidos os tributos incidentes (II, IPI, PIS/PASEP, COFINS e AFRMM), bem como apresentados "documentos autênticos e legítimos" nos quais constam que "os preços praticados pela Agravante correspondem aos da efetiva transação" (fls. 05/06), infirmado, dessarte, a falsidade ideológica da fatura comercial, utilizada pela autoridade aduaneira como argumento para a decretação da pena de perdimento das mercadorias.

Assevera haver a autoridade aduaneira decretado a pena de perdimento da mercadoria com base na presunção de falsidade da fatura comercial, "ou seja, sob a alegação de que teria havido falsificação ou adulteração de documento necessário ao desembaraço ou embarque de mercadoria (artigo 105, VI, do DL 37/66)", bem assim que "a fatura comercial não é um documento necessário ao embarque ou desembaraço da mercadoria" (fl. 18).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Cumprido destacar excertos da decisão agravada, *verbis*:

*"Insta observar que a fiscalização agiu com base em fundadas suspeitas de fraude, a embasar a proposta de aplicação da pena de perdimento, tendo em vista que, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 206/02, arts. 65 e 66, abaixo transcritos, a retenção da mercadoria está autorizada em algumas hipóteses:*

*'Art. 65. A mercadoria introduzida no país sob fundada suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento ou que impeça seu consumo ou comercialização no País, será submetida aos procedimentos especiais de controle aduaneiro estabelecidos neste título.*

*Art. 66. As situações de irregularidade mencionadas no artigo anterior compreendem, entre outras hipóteses, os casos de suspeita quanto:*

*I. À falsidade na declaração da classificação fiscal, do preço efetivamente pago ou a pagar ou da origem da mercadoria (...)*

*II. (...)*

*III. (...)*

*IV. (...)*

*V. À ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiro; ou*

*VI. À existência de fato do estabelecimento importador ou de qualquer pessoa envolvida na transação comercial'.*

*(...)*

*Assim sendo, a retenção se justifica na medida em que houve fundada suspeita de irregularidade punível com pena de perdimento e, justamente em razão da hipótese de fraude, a mercadoria não poderia ser desembaraçada.*

*Forçoso concluir, portanto, que a autoridade impetrada, ao tomar as providências necessárias de modo a não causar prejuízo à coletividade, preservou os princípios da supremacia do interesse e continuidade do serviço público, agindo com amparo na legislação aduaneira, em atividade plenamente vinculada, baseada em fatos e documentos, não havendo falar-se em ato arbitrário, vez que não se trata de retenção com finalidade de receber tributos, mas de impedir importações ilegais." (fls. 27/28).*

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro

AGRAVADO : DIAMANTINA TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e outros

: ELIANE DELGADO ROCHA

: ISAIAS DE OLIVEIRA FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2009.61.82.002507-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, sendo mister a responsabilização dos sócios.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.
2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).
3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.
4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .
5. Precedentes desta Corte Superior.
6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
  2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si só, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).
  3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
  4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".
- (STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal - fl. 14, requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, denota-se a ausência de demonstração, por meio de diligência realizada por oficial de justiça, da dissolução irregular da sociedade empresária. A juntada de cópia do AR negativo e da ficha cadastral da JUCESP, por si só, não se prestam ao fim pretendido.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044555-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : TARGET CONSULTORIA LTDA  
ADVOGADO : ISAIAS LOPES DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 07.00.00301-1 A Vr POA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TARGET CONSULTORIA LTDA. em face da decisão do Juízo de Direito do SAF de Poá/SP, que rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de não ser a via adequada para o reconhecimento das matérias alegadas.

Alega a agravante, em síntese, que a exceção de pré-executividade deve ser acolhida, diante da nulidade do título executivo, em razão da ilegalidade da multa confiscatória e da cumulação da correção monetária, bem como dos juros de mora. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Todavia, em uma análise primária, não diviso os requisitos autorizadores da antecipação de tutela recursal de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, verificadas de plano.

No caso, as matérias alegadas dizem respeito ao mérito, devendo ser deduzidas por meio de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, porquanto, a exceção oposta não pode servir de sucedâneo dos embargos. A respeito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS ANTERIORMENTE NOS TERMOS DAS LEIS N.OS 8.622/93 E 8.627/93. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.*

*1. A análise da realização da compensação dos valores anteriormente recebidos demandaria o revolvimento do conjunto probatório dos autos, mais especificamente das contas apresentadas pelos exequentes, o que é inviável na via estreita do recurso especial, por atrair o óbice do enunciado da Súmula n.º 07 do STJ.*

*2. A dilação probatória requerida no presente caso é incompatível com a via eleita da exceção de pré-executividade, que se restringe à arguição de matéria de ordem pública e de aspectos relacionados com a formação do título executivo, comprovados de plano e documentalmente. Precedentes.*

*3. A verificação da ocorrência da compensação dos valores recebidos anteriormente, nos termos das Leis n.os 8.622/93 e 8.627/93, não se configura hipótese de cabimento da exceção de pré-executividade, mas sim de eventuais embargos à execução.*

*4. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, RESP n. 610465/RS, QUINTA TURMA, Data da decisão: 23/06/2004, DJ 23/08/2004, p. 270, Min. Rel. LAURITA VAZ)*

Isto posto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.045015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : KONIG DO BRASIL CARGA INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : PATRÍCIA CORREA GEBARA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.04.011378-8 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a declaração de "nulidade da cobrança do valor de R\$ 389,38 (trezentos e trinta e nove reais e trinta e oito centavos), a título de 'adicional de frete para renovação da marinha mercante'" (fl. 78) deferiu a liminar pleiteada.

Sustenta, em síntese, ser devida a cobrança do tributo em questão.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse diapasão, cumpre salientar excertos da decisão agravada:

*"Revelam-se plausíveis as alegações da impetrante no sentido de que não é a proprietária da carga e, ainda, de que a importação ora em análise apresenta irregularidades, notadamente porque, como exposto à fl. 04 da inicial, as três vias do conhecimento de embarque (BLs) apresentam informações divergentes e CNPJ inválido.*

*Tal fato acabou, ainda que de maneira incidental, reconhecido pela Alfândega do Porto de Santos, que decretou o perdimento das mercadorias importadas. É o que se nota do parecer e da decisão de fls. 60/62." (fl. 79).*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.005765-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : RUBENS GENISTRETTI e outro

: IVETTE GENISTRETTI

ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de abril de 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meios por cento) ao mês e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido. Condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou o autor, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Collor (valores disponíveis) no que pertine ao mês de abril de 1990.



Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.**

8- *Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."*  
(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para os períodos de abril de 1990.

**CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE À COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.**

(...)

VII. *Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.*

VIII. *Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.*

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, no período de abril de 1990.

Passo a análise dos consectários legais.

Consoante o entendimento consolidado na E. Sexta Turma desta Corte, a atualização monetária dos valores devidos deve se dar nos termos da Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE JANEIRO DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - *A correção monetária dos valores devidos há de ser feita consoante os critérios fixados na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.*

II - *Os juros remuneratórios são devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários.*

III - *Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

IV - *Apelação parcialmente provida.*

(AC 1271209, Des. Fed. Regina Costa, v. u., j. 24.04.08, DJF3 19.05.08) (Grifei)

Os juros contratuais capitalizados são devidos por força do contrato de depósito bancário e devem incidir sobre a diferença não creditada, desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Precedente desta E. Corte: 3ª Turma, AC nº 96.03.021307-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v. u., DJU 22.06.05, p. 407.

Em que pese tratar-se a presente ação de débitos anteriores à vigência do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), entendendo aplicáveis as disposições do seu art. 406, no tocante aos juros de mora, uma vez que a citação, que nos termos do art. 219 do CPC constitui em mora o devedor, deu-se já na vigência do Novo Código.

Estatui o art. 406 do indigitado diploma legal que quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

E o critério legal vigente para a mora no pagamento de tributos federais é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a teor do art. 13 da Lei nº 9.065/95.

Portanto, à luz dos mencionados dispositivos legais, os juros moratórios civis foram equiparados aos fiscais, apurados de acordo com a variação da taxa SELIC.

Neste sentido é o precedente da C. Terceira Turma deste Tribunal, proferido em ação de cobrança, também relativa a planos econômicos, em sede de embargos de declaração, de relatoria do E. Des. Fed. Carlos Muta (AC 525.918, v.u., j. 16.02.2005, DJ 09.03.2005, p. 170), assim ementado:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PLANO VERÃO. CADERNETAS DE POUPANÇA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO EXAME DA MAJORAÇÃO DOS JUROS DE MORA PELO FUNDAMENTO INVOCADO E À LUZ, AINDA, DO DIREITO SUPERVENIENTE. ACOLHIMENTO DO RECURSO PARA SUPRIR A OMISSÃO E ALTERAR, EM PARTE, O V. ACÓRDÃO, QUANTO AOS JUROS DE MORA APLICÁVEIS A PARTIR DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL.*

(...)

*3. Sobre o direito superveniente, pelo advento da Lei nº 10.406/02, que instituiu o Novo Código Civil, reconhece-se, à luz do que dispõe o artigo 406 ("Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional"), que os juros moratórios civis foram equiparados aos fiscais, apurados de acordo com a variação da Taxa SELIC (artigo 13 da Lei nº 9.065/95), devendo este critério ser aplicado, no caso concreto, a partir da vigência do Novo Código Civil, observada, inclusive, a jurisprudência consolidada no sentido de que não se cumula com o referido índice a aplicação de correção monetária.*

(...)(Grifei).

Destarte, os juros de mora devem ser fixados, a partir da citação (art. 219 do CPC), com base na taxa SELIC, até o efetivo pagamento, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros moratórios e de correção monetária, a partir da sua incidência. Os valores definitivos serão apurados na fase de cumprimento de sentença.

Segundo reiterados precedentes desta E. Sexta Turma, para ações desta estirpe, os honorários devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente corrigidos (CPC, art. 20, §4º), a serem pagos pela CEF em favor da autora.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido e condenar a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária referente ao mês de abril de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente com base na Resolução nº 561 do CJF, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o indébito até o efetivo pagamento e moratórios com base na taxa SELIC, a partir da citação. Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação em favor da autora.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.009849-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PERDIGAO S/A

ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro

: CAROLINA BALIEIRO SALOMÃO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO

Fls. 382/385: Indefiro o pedido, tendo em vista a certidão de fls. 386, informando que o nome da petionária difere do que consta na autuação,

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.02.001599-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : FABIANA APARECIDA CORREA CINTO

ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação de rito ordinário, proposta pela sucessora do falecido titular da conta, em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o recebimento da **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança referente ao mês de janeiro de 1989 - **Plano Verão**, atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios com base na taxa SELIC.

O MM. Juízo *a quo* **indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito**, tendo em vista a falta de legitimidade de herdeiro em postular correção monetária de caderneta de poupança, cuja titularidade pertencia ao falecido. Condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a este tribunal

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Mantenho a sentença recorrida, ante a ilegitimidade ativa *ad causam* da autora.

O pedido de pagamento da diferença de índices aplicados em razão do Plano Verão é fundado num direito material, advindo do contrato estabelecido entre a instituição financeira e o contratante.

Por isso, os únicos legitimados a ajuizar a ação são os titulares da conta, os que contrataram com a Caixa Econômica Federal, partes na relação de direito material que fundamenta o pedido, ou **excepcionalmente o espólio do titular falecido**.

Os herdeiros do titular da conta, considerados individualmente, não o substituem nesta titularidade, não passam a ser partes contratantes.

Da análise da petição inicial, resta claro que a autora ostenta a qualidade de sucessora. No entanto, esta não é suficiente para legitimá-la a peticionar a correção em nome do titular falecido.

Desta forma, incontestado o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam* da apelante.

É o que tem entendido esta E. Sexta Turma, conforme o julgado trazido a seguir:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO BRESSER". DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DA CONTA DE POUPANÇA.**

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A **filha dos falecidos não é titular da conta de poupança nºs 0001436-2, tampouco é parte no contrato firmado entre a poupadora e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.**

3- O fato lamentável da morte dos titulares da conta de poupança não transfere a parte autora direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise de mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Honorários advocatícios fixados em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

5- Ilegitimidade passiva *ad causam* da apelante reconhecida de ofício, para julgar extinto o processo sem análise de mérito, nos termos do artigo 301, X, e § 4º, c/c artigo 267, VI e seu § 3º, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso por eles apresentado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, apelação cível nº 2006.61.08.005374-1, Des. Rel. Lazarano Neto votação unânime, DJU 25/02/2008).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.  
Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.000026-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : MARCIO MORITA

ADVOGADO : VAGNER RICARDO HORIO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de medida cautelar, proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a exibição de extratos bancários relativos à caderneta de poupança, com o fito de instruir posterior ação de cobrança que, por seu turno, visará ao recebimento de supostas diferenças de correção monetária.

Há prova nos autos do protocolo de pedido administrativo (fl. 10).

O r. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido e extinguiu o feito com julgamento do mérito. Condenou a requerida ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em razões de apelação, insurge-se a requerida contra a condenação em verba honorária e pleiteia que o autor seja condenado ao pagamento da tarifa de emissão da segunda via dos extratos.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Desnecessário o pagamento de tarifa em sede de ação de exibição de documentos. Nesse sentido:

*Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.*

*I. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 653895, Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 21.02.2006, DJ 05.06.2006, p. 259)*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO. REFORMA DO DECISUM. ART 515, § 3º, DO CPC. VERBA HONORÁRIA.*

*I. Pretende a requerente a exibição de extratos de contas-poupança mantidas na Caixa Econômica Federal, para o fim de instruir futura ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos a índices de correção monetária de saldo de caderneta de poupança, oriundos dos Planos Econômicos.*

*II. Está demonstrada a necessidade do ajuizamento da presente ação, pois cabe exclusivamente à instituição financeira fornecer os documentos requeridos pelos seus clientes, especialmente, aqueles atinentes às prestações de conta, tais como os extratos, afastando-se qualquer obrigatoriedade quanto ao recolhimento de tarifas bancárias para esse fim.*

*III. Por esses fundamentos, ante a existência de interesse processual da requerente, não merece subsistir a respeitável sentença, a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do Artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.*

*IV. Com base no Artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito da presente demanda e determino que a Caixa Econômica Federal forneça à requerente, no prazo de 60 (sessenta) dias, os extratos das contas-poupança, mantidas junto à requerida, nos períodos pleiteados. Contudo, fica afastada, por ora, a imposição de pena de multa em caso de eventual descumprimento da ordem judicial.*

*V. Em medida cautelar de exibição de documentos, fundada no Artigo 844, do CPC, são devidos honorários advocatícios, por não configurar hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo.*

*Nesse passo, restam os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo da ré.*

*VI. Apelação provida.*

*(TRF-3, 4ª Turma, AC 1296149, Des. Fed. Alda Basto, j. 24.07.2008, DJF3 30.09.2008).*

Por fim, se afigura correta a condenação da ré ao pagamento da verba honorária. Somente após o ajuizamento da ação, veio a requerida manifestar-se a respeito da apresentação dos extratos pleiteados. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, à requerida devem ser carreadas as despesas decorrentes da sucumbência.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.17.001838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : THEREZA RAMPAZZO DALPINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO WAGNER BATTOCHIO POLONIO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da CEF, com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, no mês abril de 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente, com base nos mesmos índices da caderneta de poupança e acrescida de juros contratuais e moratórios.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente ao mês de abril de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, com base nos mesmos índices da caderneta de poupança, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da juntada da contestação aos autos. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a CEF, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, suscita a ocorrência da prescrição e pleiteia a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Impões-se, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam*.

A autora THEREZA RAMPAZZO DALPINO, ora apelada, juntou aos autos (fls. 15/16) cópia de extrato bancário cujo campo da titularidade refere-se a "BENEDITO ANTONIO DALPINO".

Juntou, ainda, documento através do qual comprova que ela, autora, e o titular da conta referente àquele extrato são co-titulares de uma determinada caderneta de poupança (fl. 13).

No entanto, não há como se aferir se a conta cujos extratos estão nos autos e aquela a qual se refere o documento de fl. 13 é a mesma, tendo em vista a rasura no campo "CADERNETA Nº:"

Ademais, em caso de conta conjunta, o campo referente à titularidade contém o nome de um dos titulares, seguido do termo "E/OU", o que não ocorre no presente caso (fls. 15/16).

O pedido de pagamento da diferença de índices aplicados em razão do Plano Collor (valores disponíveis) é fundado num direito material, advindo do contrato estabelecido entre a instituição financeira e o contratante.

Por isso, os únicos legitimados a ajuizar a ação são os titulares da conta, os que contrataram com a Caixa Econômica Federal, partes na relação de direito material que fundamenta o pedido, ou excepcionalmente o espólio do titular falecido.

Os herdeiros do titular da conta, considerados individualmente, não o substituem nesta titularidade, não passam a ser partes contratantes.

Da análise da petição inicial, resta claro que a autora ostenta a qualidade de sucessora. No entanto, esta não é suficiente para legitimá-la a peticionar a correção em nome do titular falecido.

Desta forma, incontestado o reconhecimento da ilegitimidade *ativa ad causam* da apelada.

É o que tem entendido esta E. Sexta Turma, conforme o julgado trazido a seguir:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO BRESSER". DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DA CONTA DE POUPANÇA.**

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A filha dos falecidos não é titular da conta de poupança n.ºs 0001436-2, tampouco é parte no contrato firmado entre a poupadora e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte dos titulares da conta de poupança não transfere a parte autora direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise de mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Honorários advocatícios fixados em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

5- Ilegitimidade passiva ad causam da apelante reconhecida de ofício, para julgar extinto o processo sem análise de mérito, nos termos do artigo 301, X, e § 4º, c/c artigo 267, VI e seu § 3º, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso por eles apresentado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, apelação cível nº 2006.61.08.005374-1, Des. Rel. Lazarano Neto, votação unânime, DJU 25/02/2008).

Segundo reiterados precedentes desta E. Sexta Turma, para ações desta estirpe, os honorários devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente corrigidos (CPC, art. 20, §4º).

Em face de todo o exposto, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam* e julgo extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, pelo que **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ANTONIO DE CASTRO e outros

: RONALDO CAVINATO

CODINOME : ROMALDO CAVINATO

AGRAVADO : RUTH MAHNIC CAVINATO

: HELTON DE SOUZA

: JOAO UBIRAJARA DELGADO NETO

PARTE RE' : TONINHO BOLSAS LTDA

ADVOGADO : AMERICO BASILE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 89.00.19011-3 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, em razão da ocorrência da prescrição, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito

Aduz em síntese "que a União (Fazenda Nacional) somente pode promover o redirecionamento - aliás, conforme o próprio entendimento e exigências que vêm se firmando na jurisprudência - depois de, no mínimo, verificados indícios de dissolução irregular" (fl. 06).

Nesse sentido, alega ser mister a aplicação da teoria da *Actio Nata*, devendo-se reconhecer como "marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento (...) a data da ciência da Fazenda Nacional acerca da dissolução irregular" (fl. 10), o que, no presente caso, ocorreu em 12/09/08.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A agravante pretende a inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo* ao fundamento da ocorrência da prescrição da pretensão executória com relação a eles. Sustenta a agravante em prol do pretense direito que, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito. Com efeito, a Sexta Turma deste E. Tribunal Regional, em caso análogo, assim se manifestou acerca do tema:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

*2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.*

*3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).*

*4. Na hipótese dos autos, a agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2.007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2.007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP nº2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data:21/02/1994, página 02112).*

(...)

*7. Agravo de instrumento a que se dá provimento"*

*(AI nº 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto; j. 19/11/2009; DE 12/01/2010*

Dessarte, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado no precedente referido, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Nesse sentido, denota-se do documento de fl. 91 que tão-somente em 12/09/08 a exequente tomou ciência da não-localização da empresa agravada, razão pela qual não se há falar em prescrição com relação aos sócios.

Todavia, denota-se que, por ter reconhecido a ocorrência de prescrição, deixou o Juízo *a quo* de analisar a questão proposta pela agravante no tocante à presença dos requisitos necessários à inclusão dos referidos sócios no pólo passivo do feito, dentre eles a responsabilidade material de cada sócios.

Por tal razão descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro parcialmente a medida pleiteada para afastar a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação aos sócios e determinar que o Juízo da causa analise o pedido formulado pela exequente.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : HSBC ADMINISTRACAO DE SERVICOS PARA FUNDOS DE PENSAO BRASIL LTDA

ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.025913-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HSBC ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS PARA FUNDOS DE PENSÃO BRASIL LTDA. em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo/SP, que em ação anulatória de débito fiscal, indeferiu pedido de tutela antecipada que objetivava suspender a exigibilidade dos créditos tributários inscritos em dívida ativa.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000297-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : FRANCIS RENATO PROCACI

ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro

AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.010579-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, notadamente para esclarecer sobre o andamento do recurso administrativo interposto em face da decisão proferida no processo de revalidação de diploma do agravante, tendo em vista ter ocorrido seu protocolo inicial junto à UFMS em 08/03/2009.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : RB PRODUTOS DE PETROLEO LTDA -ME

ADVOGADO : WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN e outro

PARTE RE' : DORIVAL SILVA RIBEIRO e outro

: JOSE LIDVINO BORGES DE LIMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2007.61.06.006284-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição relativamente às inscrições na Dívida Ativa nºs. 80.2.06.016116-49, 80.6.03.043337-16, 80.6.03.128004-84, 80.6.04.027061-00, 80.6.04.071465-95, 80.6.05.040435-09.

Sustenta a agravante, em síntese, que nos termos do art. 174 do Código tributário Nacional a prescrição extinguiu a ação. Dessa forma, possível a sua renúncia. Alega, por outro lado que, ainda que se compreenda tratar-se de causa de



extinção do próprio crédito tributário, seria aplicável ao caso concreto o disposto no art. 191 do Código Civil. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em sede de execução fiscal.

Contudo, não diviso os requisitos autorizadores para a antecipação da tutela recursal prevista no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Diversamente do afirmado pela agravante, tenho que a prescrição atinge o próprio direito material. Com isso, a sua ocorrência se dá por força de lei, não sendo possível, a meu ver, a "renúncia à extinção do crédito tributário". Dessa forma, inaplicável ao caso concreto o disposto no art. 191 do Código de Processo Civil, o qual se refere a direitos disponíveis.

A esse respeito transcrevo os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO VENCIMENTO DO DÉBITO (AUSENTE DCTF NOS AUTOS). TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA 106/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.** *Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição. No caso em apreço, entretanto, observo que não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução, conforme entendimento da Turma. Em se tratando de execução ajuizada na vigência da LC 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação. Entretanto, no presente caso, a sentença foi proferida sem que houvesse despacho determinando a citação do devedor, devendo-se considerar, portanto, como termo inicial para contagem do prazo prescricional, a data do ajuizamento da execução, aplicando-se a súmula 106/STJ. Afastada a prescrição decenal prevista nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, dada a orientação firmada pelo STF no sentido da sua inconstitucionalidade, conforme Súmula Vinculante nº 8. Na maioria dos casos o pedido de adesão ao programa de parcelamento se deu quando já havia transcorrido o prazo prescricional de 5 anos para a Fazenda Nacional ajuizar a execução, não havendo que se falar em interrupção do prazo. O parcelamento, nestes casos, não tem o efeito de interromper a prescrição, porquanto a mesma já estava consumada por inteiro quando do pedido de parcelamento. Precedentes. Também não se poderá alegar que a adesão ao parcelamento importa em renúncia à prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública. Ressalto entendimento do STJ no sentido de que a prescrição extingue o próprio crédito tributário e não apenas o direito de ação. Não estão prescritos apenas os débitos: a) DAU 80.3.04.000073-26, vencido em julho de 1999 - parcelamento em 9/3/2004, exclusão em 12/8/2006 e b) DAU 80.6.04.001742-75, vencidos em maio e julho de 1999, parcelamento em 9/3/2004, exclusão em 12/8/2006. Isso porque, quando da adesão ao parcelamento (março/2004) ainda não havia transcorrido o prazo de 5 anos (contado a partir da data de vencimentos dos tributos) e, assim sendo, o parcelamento interrompeu o prazo prescricional, o qual voltou a correr na data da exclusão da executada do programa, o que se deu em agosto/2006, tendo sido a execução ajuizada em 27/4/2007, dentro, portanto, do prazo de 5 anos. Estão prescritos todos os outros débitos, tendo em vista que, quando da adesão ao PAES, já havia transcorrido o prazo prescricional de 5 anos. De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o prosseguimento da execução dos débitos não prescritos. Apelação da União parcialmente provida para determinar o prosseguimento da execução fiscal de parte dos débitos.(AC 200761820139162, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 01/09/2009)*

**TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÉBITOS. PARCELAMENTO. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA CONSUMADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DISPONIBILIDADE SOBRE A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.** *1. A obrigação tributária possui origem ex lege, ou seja, decorre unicamente de imposição legal e não se encontra na esfera de disponibilidade de qualquer dos sujeitos da relação jurídica tributária. 2. Na medida em que a prescrição tributária acarreta a extinção do próprio crédito tributário, não há possibilidade de aplicação do disposto no artigo 191 do Código Civil, uma vez que, na seara privada, onde aplicável referido dispositivo, o direito subjetivo permanece intocado mesmo com o advento da prescrição, e daí a possibilidade de renúncia pelo devedor. Admitir-se pudesse o sujeito passivo renunciar à prescrição tributária já consumada implicaria aceitar que o crédito tributário já extinto por força de lei (art. 156, V, do CTN) pudesse renascer por simples ato de vontade do devedor, o que é impossível, dada a origem estritamente legal da obrigação tributária que precede ao crédito. 3. Dessa forma, desinfluyente a declaração ou confissão de dívida de tributos que, no momento em que incluídos no parcelamento, encontravam-se extintos por força da prescrição (art. 156, V, do CTN). 4. Agravo de instrumento provido.(AG 200804000284890, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, 30/09/2008)*

Ante o exposto, ausente a verossimilhança das alegações, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a parte contrária para a apresentação de resposta.

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000770-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HORA VINTE E CINCO MODAS LTDA e outro  
: ROBERTO TOROSSIAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.16076-7 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Sustenta a agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados.

Com efeito, cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Por outro lado, cabe observar o que dispõe a Lei n.º 4.595/64:

*"Art 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

*(...)*

*§ 1º. As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livro e documento em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a ele ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma."*

Trata o referido dispositivo sobre o sigilo bancário a que estão obrigadas as instituições financeiras, excepcionado no § 1º a regra do sigilo quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Dessarte, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

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

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

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

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

*"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUIZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.*

- A requisição judicial, em matéria deste jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente emvidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.

- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

- A quebra do sigilo bancário (Lei nº 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.

*Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)*

No entanto, não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões atualizadas dos registros imobiliários.

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei n.º 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Intime-se a agravada na pessoa de seu representante legal no endereço de fl. 29.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : NIVALDO TOMAZELLA e outro

: ANGELA MARIA CALSAVARA TOMAZELLA

ADVOGADO : AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : SERVIJACTO ANTICORROSAO LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 01.00.00012-9 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : H STERN COM/ E IND/ S/A

ADVOGADO : ANDRE DE LUIZI CORREIA

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.011332-0 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que, em ação de reintegração de posse, determinou a intimação da ré para que desocupasse a área objeto de discussão imediatamente, sob pena de aplicação de multa diária no importe de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais). Sustenta a agravante, em síntese, que pelo fato de existir processo licitatório em curso no qual provavelmente sagrar-se-á vencedora, deverá ser concedido o efeito suspensivo para que lhe seja garantido o direito de continuar a desenvolver as suas atividades até a conclusão da Concorrência 023/GRAD-3-SBGR/2009. Subsidiariamente, pretende a concessão do efeito suspensivo para que lhe seja concedido o prazo adicional de 30 dias para tomar as medidas tendentes à desocupação do imóvel.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, não diviso, neste exame provisório, os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, nos termos do inciso III do art. 527, combinado com o art. 558, ambos do Código de Processo Civil.

Transcrevo decisões anteriores, proferidas no agravo 2009.03.00.043066-4, por meio das quais foi indeferida providência liminar e designado o dia 06 de janeiro de 2010 como data final para a desocupação do imóvel pela agravante:

*"De início, cumpre ressaltar que o contrato firmado rege-se pelo disposto em normas de Direito Público, quais sejam, as veiculadas pelo Decreto-Lei nº 9.760, de 05/09/1946, pela Lei de Licitações - nº 8.666/93 e pela Lei nº 6.009/73 (Exploração de Aeroportos). Não se aplicam, portanto, as normas de direito privado.*

*A própria agravante afirma que a cláusula segunda dos termos aditivos dos contratos, previu a possibilidade de renovação até o limite de 12 (doze) meses. Ora, considerando que o contrato vigoraria até 30/06/2009, a prorrogação até 30/06/2010, sem dúvida, é faculdade do Poder Público. Ademais, já se passaram mais de 05 (cinco) meses do vencimento do último aditivo (em 30/06/2009).*

*Conforme ressaltado pelo Juízo de origem, a Administração não tem o dever de prorrogar qualquer contrato, porquanto estamos diante de regras de direito público. Por outro lado, eventual demora na realização de nova licitação, por si só, não autoriza a manutenção da agravante na área que hoje ocupa.*

*Finalmente, cumpre salientar que a recorrente encontra-se na área objeto de concessão há mais de 16 anos, independentemente de licitação. Estender-se ainda mais este prazo afrontaria normas básicas concernentes aos bens públicos e à moralidade administrativa.*

*Ante o exposto ausente a verossimilhança das alegações, indefiro o pedido de efeito suspensivo"*

*"Vistos.*

*1) Fls. 742/858: o pedido de assistência formulado por Reuas Jóias e Relógios Ltda (Amsterdam Sauer) deverá ser encaminhado ao Juízo de origem.*

*2) Fls. 863/867 e 868/870: mantenho a decisão de fls. 740/741. No entanto, concedo o prazo adicional para a desocupação da área pela agravante H Stern Com/ e Ind/ S/A. Nesse sentido, deverá a agravante desocupar voluntariamente o imóvel até o dia 06/01/2010, caso não vença a licitação com data de conclusão prevista para 05/01/2010.*

*Comunique-se com urgência.*

*Intimem-se."*

*"Vistos.*

*1) Fls 893: defiro o pedido de carga rápida, nos termos do §2º do art. 40 do CPC.*

2)Ofício nº 02/2010 (fl. 959): em atendimento ao Exmo. Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP, comunique-se, encaminhando cópias da decisão de fls. 740/741, 872(que concedeu prazo adicional para desocupação até o dia 06/01/2010) e fl. 890 (que manteve as decisões de fls. 740/741 e 872).  
Comunique-se com urgência e Intimem-se."

Do exposto, conclui-se que já foi ultrapassado o prazo previsto contratualmente para a utilização da área localizada no Aeroporto de Guarulhos, pela agravante. Nesse sentido, a transcrição das decisões acima dispensa outros argumentos, uma vez que a existência de processo licitatório já foi objeto de apreciação pelo Juízo de origem e por meio de agravo anteriormente já interposto.

Dessa forma, deve ser mantida a decisão agravada, inclusive no que tange à fixação de multa nos termos do art. 461, §§ 4º e 6º do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : JANETE ELISABETE ERNE SANDEL e outros

: GERMANO PAULO SANDEL

: EUGEN SANDEL

ADVOGADO : CARLOS WOLK FILHO

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2008.61.05.009475-0 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, porquanto em consonância com os termos da sentença.

Aduzem não terem sido incluídos na conta elaborada os expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, ao contrário do que dispõe o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, os agravantes não demonstraram a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Do compulsar dos autos, denota-se ter a Contadoria Judicial apresentado seus cálculos às fls. 14/24, apontando como devido o valor total de R\$ 18.699,86 (dezoito mil, seiscentos e noventa e nove reais e oitenta e seis centavos).

Intimados, os agravantes manifestaram sua discordância com a conta apresentada, alegando não terem sido utilizados índices adequados de correção monetária para os períodos relativos aos planos econômicos dos anos de 1989 ("Plano Verão"), 1990 ("Plano Collor I") e 1991 ("Plano Collor II").

Sobreveio, então, a decisão agravada, na qual o Juízo da causa esclareceu que "muito embora os autores não tenham concordado com os cálculos da Contadoria, em verdade, pretendem a aplicação de índices de correção que não foram objeto da condenação" (fl. 41).

Com efeito, da análise da sentença proferida nos autos de origem, denota-se terem os autores ajuizado o processo de origem "objetivando a correção monetária real do saldo da caderneta de poupança que mantinham junto à ré, ao tempo em que foi editado o Plano Verão (42,72%), com acréscimo de juros" (fl. 11).

Nesse diapasão, verifica-se, *prima facie*, a adequação do cálculo elaborado pela Contadoria com o que foi decidido na sentença, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelos agravantes.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.  
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.  
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001186-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CONSORCIO NACIONAL VOLKSWAGEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIO  
LTDA  
ADVOGADO : DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.015341-6 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela em ação pelo rito ordinário na qual se pretende a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários atinentes ao "Processo Administrativo n.º 10880.900.395/2008-01, oriundos da Declaração de Compensação objeto do Processo Administrativo n.º 10880.900.199/2008-29, nos termos do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional, até o julgamento final deste feito, mediante fiança bancária" (fl. 21).

Sustenta ter apresentado "Declaração de Compensação de parte do saldo negativo do IRPJ apurado na Declaração de Rendimentos do ano-calendário de 1998, exercício de 1999, no valor histórico de R\$ 78.798,20" (fl. 03), tendo sido surpreendida pela decisão administrativa que não homologou a referida compensação declarada.

Por tal razão, alega ter proposto o feito de origem com vistas a "evitar a propositura da Execução Fiscal e para obter a Certidão de Tributos e Contribuições Federais, prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional" (fl. 04), requerendo a antecipação dos efeitos da tutela, o que foi indeferido.

Assim, aduz ter oferecido Carta de Fiança com vistas a garantir o crédito tributário mencionado, a qual não foi aceita pelo Juízo *a quo*.

Aduz encontrar sua pretensão respaldo no art. 9º, II, da Lei n.º 6.830/80, razão pela qual "não se vislumbra qualquer óbice à aceitação da carta de fiança oferecida pela Agravante, no valor integral e atualizado do débito, e à declaração da suspensão da sua exigibilidade até o julgamento do feito, que, inclusive, não causará qualquer prejuízo à Agravada" (fl. 04).

Inconformada, requer a concessão da medida pleiteada e a reforma da decisão.

**DECIDO.**

O artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê expressamente quais as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que poderão ser buscadas quando ainda não proposta a execução fiscal: a moratória, o depósito integral em dinheiro, as reclamações e os recursos nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a concessão de liminar ou de tutela antecipada e o parcelamento.

Portanto, regra geral, apenas após a efetivação da garantia em execução fiscal ou com o cumprimento de uma das hipóteses do artigo 151 do Código Tributário Nacional, estará o contribuinte apto à obtenção de certidão com efeitos de negativa nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional. Embora tais condições permitam a obtenção da uma certidão positiva com efeitos de negativa, não há que se confundir suspensão da exigibilidade do crédito tributário com garantia da execução fiscal, razão pela qual a lei as elencou de forma específica.

Nesse sentido, não se pode pretender atribuir os efeitos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário fora das hipóteses legais, motivo pelo qual, reitera-se, não é possível reconhecer a suspensão da exigibilidade para fins de certidão mediante o oferecimento de garantia nos moldes do processo de execução fiscal.

Desse modo, no caso de optar pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), conforme indica o verbete da Súmula 112 do C. STJ. Por essa razão, a princípio, não vislumbro possibilidade de atribuir à carta de fiança os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária.

A esse respeito já decidiu o C. STJ:

*"os embargos à execução não são a única forma de defesa dos interesses do contribuinte perante o Fisco. O sistema lhe oferece outros modos, que independem de oferta de qualquer garantia, para desde logo se livrar de exigências fiscais ilegítimas: o mandado de segurança, a ação declaratória de nulidade, a ação desconstitutiva. Em qualquer destas demandas poderá o devedor, inclusive, obter liminar que suspenda a exigibilidade do crédito (e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão), bastando para tanto que convença o juiz de que há relevância em seu direito. Se, entretanto, optar por outorga de garantia, há de fazê-lo pelo modo exigido pelo legislador: o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado"*

(REsp 700.917/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 19.10.2006 p. 242).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação da agravante, a ensejar a suspensão da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001212-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CONTINENTAL BRASIL IND/ AUTOMOTIVA LTDA

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.013328-8 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, deferiu em parte a liminar pleiteada para determinar "ao Procurador da Fazenda Nacional que proceda à análise dos documentos acostados à exordial para fins de verificação de ocorrência de suspensão de exigibilidade do crédito tributário e conseqüente expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, desde que não haja qualquer óbice não ventilado na presente exordial" (fl. 534-verso).

Sustenta a suspensão da exigibilidade do débito exigido (CDA n.º 80.6.92.004403-40) em razão da penhora nos autos da Execução Fiscal n.º 93.05.02982-5.

Alega, ainda, haver "sentença favorável em sede dos Embargos à Execução Fiscal nº 94.0519517-4, que os julgou procedentes para reconhecer a incerteza e iliquidez da Certidão da Dívida Ativa em tela" (fl. 10).

No tocante a supostos débitos junto à Receita Federal do Brasil, alega referirem-se a processos administrativos "quitados pela anistia instituída pela Lei n.º 11.941/09" (fl. 15).

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. Cumpre esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Destarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa"

Sustenta a agravante a suspensão da exigibilidade do crédito tributário atinente à inscrição n.º 80.6.92.004403-40 em razão da penhora nos autos da Execução Fiscal n.º 93.05.02982-5, bem assim pela "sentença favorável em sede dos Embargos à Execução Fiscal nº 94.0519517-4".

No entanto, não se tem notícia se o bem oferecido mostrou-se hábil à garantia do débito em questão, se foi aceito pela exequente, tampouco se a penhora encontra-se regularmente constituída, tendo em vista datar de 09/11/1994 o Auto de Penhora (fl. 68), bem assim não ter a agravante acostado aos presentes autos outros documentos que tivessem o condão de demonstrar o seu arrazoado.

Ademais, tal como mencionado na decisão agravada, a sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal n.º 94.0519517-4 não transitou em julgado, encontrando-se o feito nesta Corte para julgamento da remessa oficial n.º 2007.03.99.043170-1, o que afasta a relevância da fundamentação da agravante.

Por outro lado, do documento de fls. 59/65, contam como impeditivo à emissão da certidão pretendida 08 (oito) débitos perante a Secretaria da Receita Federal.

Alega a agravante que dois deles, quais sejam os de números 12157.000.558/2009/37 e 12157.000.559/2009-81, "foram gerados apenas para o controle de compensações realizadas com o amparo de medida judicial advinda da Ação Ordinária n.º 98.0054399-6 já transitada em julgado" (fl. 14).

Com relação aos demais, aduz que todos eles foram quitados por meio de REFIS, instituído pela Lei n.º 11.941/09.

No entanto, não é possível aferir, mormente em sede de cognição sumária, a pertinência de suas alegações no sentido de se aferir se os termos do parcelamento foram regularmente cumpridos, tampouco se todos os débitos foram extintos por pagamento.

Com efeito, não cabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação contábil dos valores, guias e imputações, atribuição esta afeta aos órgãos vinculados à Administração Fazendária.

Em razão dos fatos expostos, não merece reparos a decisão que determinou a análise da documentação apresentada nos autos, para só então ser expedida certidão que reflita a real situação fiscal da impetrante.

Diante do exposto e considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Destarte, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe-se a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 2010.03.00.001303-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : AVON COSMETICOS LTDA e outro

: AVON INDL/ LTDA

ADVOGADO : AIORTON VARGAS DE ARAUJO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024985-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 2010.03.00.001308-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO



AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro  
AGRAVADO : COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO CURSINO 970 LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.012662-0 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial em face da decisão do Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais/SP, que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Alega o agravante, em síntese, que por se tratar de execução fiscal cobrando multa por infração a dispositivos legais, é possível o alcance do patrimônio dos sócios administradores, com fundamento no artigo 4º da Lei nº 6.830/80, artigos 50, 1.013 e 1.053 do Código Civil. Sustenta, ademais, o encerramento irregular da empresa. Pede a antecipação da tutela recursal.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Todavia, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do artigo 527, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei ou de contrato social.

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento irregular da empresa.

No caso vertente, não há qualquer demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.

Nesse sentido tem se orientado a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplifica o aresto abaixo transcrito:

**TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.**

*1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 826.791/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.05.2006, DJ 26.05.2006 p. 251)*

Isto posto, **nego** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001408-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : INDUCTOTHERM IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.67888-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo interposto por Inductotherm Ind/ e Com/ Ltda em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de expedição de ofício à autoridade impetrada. Sustenta a agravante, em síntese, que impetrou o mandado de segurança de origem visando ao reconhecimento do direito líquido e certo ao benefício fiscal para capitalização das empresas, criado pelo Decreto-Lei nº 1994/82, que era corrigido monetariamente pela ORTN, ante a recusa da autoridade em concedê-lo. Concedida a segurança, apenas não foi reconhecido o direito pagamento de juros. Interpostos recursos por ambas as partes, foi mantida a sentença, e negado o pedido relativo aos juros.

A recorrente, de posse da decisão transitada em julgado, pleiteou a expedição de ofício à autoridade impetrada para que efetuasse o ressarcimento do montante correspondente a 6553,37 ORTN's. No entanto, após a oitiva da União, o pedido foi indeferido.

Manifesta-se a agravante no sentido de que o Juízo de origem teria sido induzido a erro pela União, porquanto a expedição de ofício para que a autoridade proceda ao ressarcimento não equivaleria ao cumprimento de obrigação de dar, mas apenas a uma obrigação de fazer, em obediência ao provimento mandamental. Pede a antecipação da tutela recursal a fim de que seja determinado ao Juízo de origem a expedição do ofício conforme anteriormente pleiteado. É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, não diviso os requisitos autorizadores para a concessão da antecipação de tutela recursal, prevista no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

De início, importa destacar que a antecipação da tutela nos moldes em que pleiteado esgotaria o objeto do recurso, porquanto implicaria a ordem para transferência de valores. Nesse sentido, aplicável ao caso concreto a vedação do §2º do art. 273 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, em exame provisório ausente a meu ver a verossimilhança das alegações, porquanto no caso concreto apenas foi reconhecido o direito ao ressarcimento pleiteado. Não é próprio do mandado de segurança a "condenação" ao pagamento. Trata-se, portanto, de prestações jurisdicionais diversas e, no caso concreto, conforme assentado pela sentença de fls. 86/89, Acórdão de fls. 101/116, manifestação da União Federal de fls. 191/192 e decisão agravada (fls. 193 deste recurso), não há título judicial passível de cumprimento nos moldes em que requerido pela agravante, ou seja, não se confunde o reconhecimento do direito com o cumprimento de obrigação de dar.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001456-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.041344-2 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 101 dos autos originários (fls. 198 destes autos), que, em sede de embargos à execução, indeferiu a realização de prova pericial por se tratar de questão meramente de direito.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a prova pericial é necessária para demonstrar que a CDA que embasa a cobrança é nula, pois o valor nela consignado não mais representa o atual valor da dívida, que foi parcialmente quitado pelo adimplemento das parcelas do REFIS.

No caso em apreço o r. Juízo de origem analisou o pedido de realização de prova pericial formulado pela agravante e concluiu que a matéria tal como colocada na inicial dos embargos independe de dilação probatória.

De outro giro, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial (arts. 130 e 131, CPC).

Por derradeiro, cumpre observar que conforme dispõe o art. 11 da Lei nº 9.964/00, que instituiu o programa de Recuperação Fiscal - REFIS, os pagamentos efetuados no âmbito do REFIS serão alocados proporcionalmente, para fins de amortização do débito consolidado, tendo por base a relação existente, na data-base da consolidação, entre o valor consolidado de cada tributo e contribuição incluídos no Programa e o valor total parcelado. O contribuinte optante pelo referido programa tem acesso aos números e dados referentes aos pagamentos e débitos, bem como à parcela mensal amortizada, razão pela qual mantenho a r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001465-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : CARMEN SILVA ZINTL FRADE e outros  
: JOAO PEREIRA DA SILVA  
: MANUEL ANTONIO DA COSTA TEDIM  
: ELIPHA LEVY FLAUZINO DE OLIVEIRA  
: OZEIAS SABINO DA SILVA  
: ARNALDO VOLPE VICENTE  
: DELCIO BARUSSI  
: PEDRO TADEU ALVES MARTINS  
: CLEONICE SOBREIRO ALVES MARTINS  
ADVOGADO : EUGENIO REYNALDO PALAZZI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.03.99.058209-9 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 223 dos autos originários (fls. 81 destes autos), que, em sede de execução de honorários advocatícios, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos valores, por meio do BACEN JUD.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/pretensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo *a quo* a utilização do sistema BACEN JUD possui caráter excepcional, quando comprovado que foram esgotados todos os meios possíveis para localização de bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso em testilha, motivo pelo qual fica indeferido, por ora, o requerimento. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001468-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : RENE DIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : FABRICIO FERRARI BUTTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.000757-8 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENÉ DIAS DE SOUZA em face de decisão do Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo/SP, que em mandado de segurança objetivando a liberação de veículo apreendido, postergou a análise do pedido de liminar para depois de prestadas as informações, dada a necessidade de maiores esclarecimentos que poderão ser oferecidos pela autoridade impetrada.

Alega o agravante, em síntese, que aguardar a manifestação da autoridade impetrada antes de proferir a liminar é o mesmo que indeferi-la, e que a farta documentação apresentada na inicial do *mandamus* traz elementos de convicção suficientes para a apreciação do pedido liminar *inaudita altera pars*. Requer a concessão da liminar em sede recursal, com o deferimento da antecipação de tutela, nos termos do inciso III do art. 527 do CPC.

É o breve relatório. **Decido.**

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, não diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação da tutela recursal, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

De fato, o magistrado tem o poder geral de cautela, com livre arbítrio para postergar o exame da liminar após a vinda das informações, se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório.

A apreciação do pedido contido na liminar, neste momento, em antecipação de tutela recursal, implicaria supressão de um grau de jurisdição, ferindo o princípio do juiz natural.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Turma, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 98.03.010108-0, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, DJ 10/06/1998, pág. 370, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO DO PEDIDO APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE POTENCIAL LESIVIDADE.**

1- Agravo regimental não analisado, vez que suas razões se confundem com as do agravo de instrumento, ora julgado.

2- Ato do juiz que reserva a apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela para após a vinda da contestação em nada lesa eventual direito do agravante, não havendo relevância na fundamentação trazida com o recurso, pois a impugnação deve ser voltada especificamente para a decisão da qual resulta lesão a eventual direito da recorrente.

3- A concessão do provimento pleiteado sem a manifestação do juiz de primeiro grau implica suprimir um grau de jurisdição e malferir o princípio do juiz natural.

4- Decisão mantida.

5- Agravo a que se nega provimento."

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta.

Oportunamente, dê-se vista ao representante do Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001548-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO OLIVO ZACCARELLI  
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e outros  
: ALZIRA POLA LORENZETTI  
: CLAUDIO CICCONI  
: ELEOGILDO JOAO LORENZETTI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00076-6 A Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO OLÍVIO ZACCARELLI em face da decisão do Juízo de Direito do SAF de Avaré/SP que, em execução fiscal, rejeitou liminarmente a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, ao fundamento de que descabe o uso da exceção de pré-executividade com o objetivo de se discutir a legitimidade passiva do sócio em execução fiscal, devendo a matéria ser apreciada por meio de embargos do devedor.

Alega o agravante, em síntese, ser pacífico o entendimento de que é cabível exceção de pré-executividade para discussão do redirecionamento da execução aos sócios da empresa. Pede a concessão do efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Outrossim, diviso a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A respeito da arguição e conhecimento da ilegitimidade passiva por meio de exceção de pré-executividade, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo tal possibilidade, desde que não se faça necessária a produção de provas, ou seja, que possam ser apreciadas de plano, mediante o exame dos autos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

#### *PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE LIMINAR CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO.*

*1. Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade naquelas situações em que não se fazem necessárias dilações probatórias, e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*2. No caso em análise, observa-se que a simples demonstração da existência do deferimento de liminar em mandado de segurança, no sentido de suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão, já é prova suficiente para se apreciar a possibilidade de suspensão da execução fiscal em curso. Desse modo, é plenamente cabível o instrumento da exceção de pré-executividade, tal como utilizado pela recorrente, haja vista a desnecessidade de aprofundamento da via probatória para comprovação das alegações aduzidas.*

*3. Recurso especial provido.*

*(Resp. nº 726834/RS; Primeira Turma; Data da decisão: 13/11/2007; DJ:10/12/2007, pág. 292; Relatora: Ministra DENISE ARRUDA).*

#### *PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MATÉRIA DE DEFESA: PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. Doutrinariamente, entende-se que só por embargos é possível defender-se o executado, admitindo-se, entretanto, a exceção de pré-executividade.*

*2. Consiste a pré-executividade na possibilidade de, sem embargos ou penhora, argüir-se na execução, por mera petição, as matérias de ordem pública, as nulidades absolutas e a prescrição.*

*3. A tolerância doutrinária, em se tratando de execução fiscal, esbarra na necessidade de se fazer prova de direito líquido e certo.*

*4. Recurso especial improvido.*

(Resp. 838399/SP; Segunda Turma; Data da decisão: 17/08/2006; DJ:04/09/2006, pág. 254; Relatora: Ministra ELIANA CALMON)

Considerando a possibilidade de apreciação da ilegitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade, conforme arguido pelo agravante, bem como a viabilidade de seu conhecimento independentemente da produção de provas, deve ser concedida a tutela, a fim de que o Juízo de origem aprecie o pedido.

Ressalto, por fim, que a apreciação da exceção em sede de agravo poderia representar supressão de instância.

Ante o exposto, **concedo** o pedido de efeito suspensivo, para determinar o conhecimento da exceção pelo Juízo de origem.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CBC SERVICOS DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.005620-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais/SP, que rejeitou os embargos de declaração opostos contra decisão que indeferiu o pedido de inclusão da sócia Fabiana Demarch Esber no polo passivo da execução fiscal, deferindo-o apenas em relação à sócia Caroline Demarchi Esber.

Sustenta a agravante, em síntese, o cabimento do recurso de embargos de declaração em face de decisão interlocutória, bem como a dissolução irregular da empresa, ensejando a inclusão dos sócios responsáveis (Armando Nunes Marinho e Abílio de Souza Silva) no polo passivo da execução fiscal. Pede a antecipação da tutela recursal.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Em uma análise provisória, diviso os requisitos que autorizam a concessão parcial do efeito suspensivo, nos moldes do artigo 527, III, do Código de Processo Civil, que corresponde à antecipação da tutela recursal.

Consoante se verifica dos autos, a exequente requereu a inclusão dos sócios administradores da executada, Armando Nunes Marinho e Abílio de Souza Silva, no polo passivo da execução (fls. 68/69). Contudo, a decisão de fls. 78/79 deferiu a inclusão de Caroline Demarchi Esber, indeferindo o pedido em relação a Fabiana Demarch Esber, pessoas estranhas ao feito, e que não fazem parte do quadro societário da executada.

Independentemente de ser controverso o cabimento do recurso de embargos de declaração em face de decisão interlocutória, vê-se, claramente, que a decisão agravada apreciou questão diversa da posta nos autos, de modo que impõe-se o reconhecimento de sua nulidade.

Ressalto, por fim, que a análise do redirecionamento da execução aos sócios administradores, em sede de agravo, poderia representar supressão de instância.

Pelo exposto, **concedo** o pedido de antecipação da tutela recursal, para anular a decisão agravada, determinando que o Juízo de origem reaprecie a legitimidade dos sócios para figurar no polo passivo do feito.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001593-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MALHARIA ZEL PER LTDA  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.39999-1 17 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MALHARIA ZEL PER LTDA. contra decisão do Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, que determinou a expedição de precatório complementar, sem a inclusão de juros moratórios entre a data de elaboração da conta e a data de expedição do ofício.

Alega a agravante, em síntese, ser devida a incidência de juros moratórios, pois não foi pago o valor total devido, estando o Poder Público em mora. Requer a concessão de antecipação de tutela recursal.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução de sentença.

Outrossim, diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação de tutela recursal, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A meu ver, em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a aplicação dos juros moratórios, que devem incidir até a data da expedição do precatório, não havendo que se falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.

Nesse mesmo sentido dispõe a Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A propósito, transcrevo o seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS.*

*1. São devidos juros de mora entre a data do cálculo e a data da expedição do ofício requisitório. Não incidem, contudo, entre a data da expedição do precatório e o efetivo pagamento, desde que observado o prazo determinado pelo § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, conforme entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal. 2. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 2005.03.00.006982-2/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, publ. DJU 17/08/2005).*

Ante o exposto, **concedo** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : ASSISTENCIA CLINICO HOSPITALAR SAO PAULO LTDA.  
ADVOGADO : SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.004750-4 10F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais/SP, que diante da recusa da exequente e considerando ainda a intempetividade da nomeação de bens à penhora, rejeitou o oferecimento de Debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce.

Sustenta a agravante, em síntese, que segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as debêntures em questão são admitidas como garantia da execução. Alega, ademais, a impossibilidade do juiz declarar de ofício a

intempestividade da nomeação, bem como que apesar de constar como data da citação postal o dia 18/07/07, a executada recebeu a carta das mãos do porteiro somente no dia 29/07/07. Pede efeito suspensivo.

Após breve relato, **Decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

No que se refere à garantia de execução fiscal, ressalto que embora deva ser feita de maneira menos gravosa para o devedor, nos moldes do artigo 620 do Código de Processo Civil, sua realização deve dar-se no interesse do credor, *ex vi* do artigo 612 do citado diploma.

Nesse diapasão, além de ser intempestiva a nomeação, como reconhecida pelo Juízo *a quo*, a exequente não está obrigada a aceitar a penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, em afronta ao rol taxativo do artigo 11 da LEF.

Ademais, os títulos oferecidos foram recusados expressamente pela exequente, por não possuírem liquidez e expressão monetária atual, além de serem de difícil negociação.

Isto posto, **nego** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CIA DE TECIDOS ALASKA e outro

: ABUD MOYSES ALBERTO ABUD

ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.012940-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que recebeu os embargos opostos à execução fiscal, determinando a suspensão do feito.

Alega, em suma, não ser caso de suspensão da execução fiscal, porquanto não preenchidos os requisitos legais para o deferimento da providência.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO**.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso presente o Juízo "a quo" recebeu os embargos opostos determinando a suspensão da execução fiscal.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".*

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".



Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, denota-se terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, devendo se ressaltar ter a agravada formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que, "prima facie", afasta a relevância da fundamentação da agravante.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se os agravados, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001684-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : RISSI INDL/ E COML/ LTDA -EPP e outros

: ODAIR RIBEIRO DE SIQUEIRA

: OSMAR RIBEIRO DE SIQUEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.011261-8 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da executada, pelo sistema BACENJUD.

Alega a agravante, em síntese, que com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, a penhora de ativos financeiros passou a ser a primeira providência a ser tomada em sede de execução, devendo ter precedência sobre outras modalidades de constrição judicial. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de outros bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

Da mesma forma, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo.

No caso vertente, a exequente requereu a penhora de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD; todavia, não demonstrou que a executada não possui outros bens suficientes para garantir a dívida, de modo que não se justifica a adoção da medida.

A propósito, transcrevo julgado proferido pela Sexta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. AUSÊNCIA DE BENS. CONTA CORRENTE. HONORÁRIOS. CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que o dinheiro, segundo dicção do artigo 11, II da Lei nº 6.830/80, se situe em primeiro lugar entre os bens penhoráveis, a penhora de valores depositados em conta corrente é medida de caráter excepcional, que somente deve ser deferida quando não existirem outros bens a serem constritos, e depois de esgotados todos os meios para localização do devedor e de bens passíveis de penhora.*

*2. Não demonstrando a exequente ter esgotado todos os meios de que dispunha para localizar bens do devedor sobre os quais deva recair a penhora, injustificável o requerimento de bloqueio de numerário existente em conta bancária, do qual se desconhece a origem ou a destinação, podendo inclusive ter natureza alimentar.*

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

*(AG 2003.03.00.013920-7, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, data da decisão: 29/09/2004, publ. DJU 14/01/2005).*

Ante o exposto, **indeferio** o pedido de efeito suspensivo.  
Intime-se a agravada para resposta.  
Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DIAGRAF COM/ E IND/ GRAFICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.046130-3 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Sustenta a agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados.

Com efeito, cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Por outro lado, cabe observar o que dispõe a Lei n.º 4.595/64:

*"Art 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

*(...)*

*§ 1º. As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livro e documento em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a ele ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma."*

Trata o referido dispositivo sobre o sigilo bancário a que estão obrigadas as instituições financeiras, excepcionado no § 1º a regra do sigilo quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Dessarte, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

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

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

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

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

*"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*- A requisição judicial, em matéria deste jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente emvidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.*

*- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.*

*- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.*

*- A quebra do sigilo bancário (Lei nº 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.*

*Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)*

No entanto, não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões dos registros imobiliários.

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei n.º 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Intime-se a agravada na pessoa de seu representante legal no endereço de fl. 61.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001700-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MARCEL LEONARDI

ADVOGADO : MARCEL LEONARDI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.025856-1 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, que em mandado de segurança, deferiu a medida liminar, para reconhecer a imunidade tributária do produto denominado "Kindle", nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal, em relação ao recolhimento dos impostos incidentes na importação.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005. Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00110 CAUTELAR INOMINADA Nº 2010.03.00.001729-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : JOAO PAULO RUSSO COLLYER  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 2007.61.18.002088-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

JOÃO PAULO RUSSO COLLYER propõe a presente ação cautelar objetivando, em sede liminar, sua manutenção na ativa nos quadros da FAB, nas mesmas condições em que se encontrava.

Alega ter sido impedido de se inscrever "para o ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA - EAGS/B, porque ultrapassava o limite de idade de 24 anos fixados por Portaria do edital" (fl. 03).

Sustenta ter proposto a ação pelo rito ordinário n.º 2007.61.18.002088-9 e, deferida a antecipação dos efeitos da tutela, interpôs a União Federal agravo de instrumento n.º 2008.03.00.009422-2, convertido em retido.

Aduz que, após ter-se graduado 3º sargento, sobreveio a sentença de improcedência do feito.

Nesse sentido, assevera que "o juízo de pré admissibilidade do juízo *a quo* não garante a permanência da Autora na situação que se encontrava, visto que o efeito suspensivo nos termos da decisão do STJ no Ag Regimental MS 13072 e de decisões do TRF no AGr 256018, não tem o condão de restabelecer a decisão liminar/tutela antecipada anteriormente existente" (fl. 04).

Com as considerações da presença dos pressupostos processuais, requer a concessão de medida liminar.

Requer, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

#### **DECIDO.**

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuinto as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. Por outro lado, se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei n.º 1.060/50. Destarte, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

Conquanto ao apreciar o pedido liminar a cognição desenvolvida pelo Juízo seja sumária, quanto à verificação do *fumus boni iuris*, impõe-se aferir concretamente a necessidade do deferimento *in limine* do provimento jurisdicional pleiteado, em função de situação fática apresentada.

A medida cautelar tem por escopo precípua a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. O processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

O caráter instrumental do processo cautelar foi magistralmente ressaltado por Calamandrei (*in "Introduzione allo Studio Sistematico dei Provvedimenti Cautelari"*, p. 21/22), para quem, se todos os provimentos jurisdicionais são instrumento do direito substancial, que por meio deste atua, no provimento cautelar se encontra uma instrumentalidade qualificada, ou seja elevada ao quadrado, já que garante a eficácia do processo principal. Denomina-o, por esta razão, *strumento dello strumento*.

Ao analisar a medida cautelar de arresto no Direito alemão, alerta Fritz Baur (in "Tutela Jurídica mediante Medidas Cautelares", Ed. Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1985) sobre a inviabilidade de veicular-se por este meio processual medida satisfativa quanto ao direito material. Diz:

*"Como no arresto de coisas corpóreas o que cabe é somente penhor ou, respectivamente, hipoteca de arresto, a determinação de uma providência que leve a satisfazer o crédito do autor está excluída. Esta regulamentação permite perceber que a consequência jurídica de direito material tem importância na medida em que nunca deve ser "alcançada" pela providência de arresto. Logo, a providência do arresto constitui um aliud frente à consequência jurídica dada na conformidade do direito material (em vez de obrigação de pagar, assecuração), mas do mesmo modo, ela ainda há de ser um minus (em caso algum obrigação de pagar)" (ob. cit., p. 40).*

A mesma preocupação manifesta o Professor Alemão ao estudar as medidas cautelares de caráter assecuratório segundo o parágrafo 935 da ZPO (ZivilProzessordnung), *verbis*:

*"No caso do arresto, verificou-se não haver qualquer dúvida de que a medida, relativamente à consequência jurídica material, deve constituir tanto um aliud quanto um minus. As providências concretas que se acham mencionadas na lei para a medida cautelar de assecuração, estão a indicar que a situação jurídica, em princípio, é a mesma aqui e lá, isto é, que no resultado a medida não deve redundar em uma satisfação do requerente (e muito menos ainda deve vir a colocá-lo em posição mais vantajosa do que aquela em que poderia estar depois de ter vencido no processo principal)."*

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir "se traduz na coincidência entre o interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimento desejados." (In "Execução Civil", Ed. RT, 1973, p. 141).

Sintetiza Donaldo Armelin: "(...) não basta, apenas que haja utilidade para o titular do interesse na atuação do judiciário sobre um caso concreto, mas também que a utilidade ressuma de uma atuação adequada daquele poder" (in "Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro", Ed. RT, 1979, p. 59).

Com efeito, no presente caso, o ora requerente, obteve provimento liminar com vistas a incluí-lo no Concurso de Admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargentos - EAGS - "B" 2008 da Escola de Especialistas de Aeronáutica, graduando-se, após aprovação, como 3º sargento, sobrevivendo sentença de improcedência que resultou na sua exclusão do quadro da FAB.

Por essa razão, entendo presente o interesse do requerente em propor a presente ação, na medida em que há plausibilidade no direito alegado, bem como também encontra-se configurada a situação objetiva de perigo, em virtude da demora inerente ao mecanismo do julgamento da apelação por ele interposta em face da sentença de improcedência do feito, sob pena de comprometimento da eficácia de eventual provimento ao recurso interposto.

Nesse sentido mister ressaltar não ter ocorrido o recebimento da apelação interposta, de acordo com pesquisa realizada junto ao Sistema de Informações e Acompanhamento Processual desta Corte, o que reforça a plausibilidade do direito. Ante o exposto, concedo a liminar para o fim de determinar a manutenção do requerente na ativa nos quadros da FAB até decisão a ser proferida nos autos da apelação cível atinente ao feito n.º 2007.61.18.002088-9, na qual se adentrará o mérito da questão proposta, qual seja, a constitucionalidade da limitação de idade para inscrição Concurso de Admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargentos - EAGS - "B" 2008 da Escola de Especialistas de Aeronáutica.

Cite-se e oficiem-se como requerido às fls. 14/15.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001781-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA e outros

: COESA ENGENHARIA LTDA

: OAS ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA

: PAVTER ENGENHARIA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.012312-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

As agravantes interpuuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 378 dos autos originários (fls. 409 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Pretendem as agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que impetraram mandado de segurança para assegurar o direito líquido e certo à não incidência do IRPJ e da CSLL sobre os valores por elas percebidos a título de juros moratórios, decorrentes de contratos de obras inadimplidos por parte de seus clientes, tal como reconhecido pelo Poder Judiciário, bem como em acordos extrajudiciais; que o r. Juízo *a quo* deferiu a liminar para suspender a exigibilidade do IRPJ e CSLL sobre os valores que serão percebidos a título de juros moratórios, nos termos do art. 151, IV, do CTN; que não obstante, sobreveio sentença denegatória, entendendo que os juros de mora não possuíam caráter indenizatório, única e tão somente em virtude de a verba principal a que se atrelam não ser dotada dessa natureza, em razão de o acessório seguir a sorte do principal; que interpuuseram o recurso de apelação, sendo que o r. Juízo de origem indeferiu a atribuição do efeito suspensivo ao referido recurso; que restou comprovada, de forma inequívoca, a presença do *fumus boni iuris*, bem como ficou configurado o *periculum in mora*, que ensejam a reforma da r. decisão agravada. Decorre do art. 14 da Lei nº 12.016/09 que a apelação em mandado de segurança pode ser recebida apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas. A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a concessão do efeito suspensivo quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação.

No caso em apreço, entendo que ficou demonstrada a excepcionalidade a justificar o recebimento da apelação no duplo efeito.

De fato, conforme decidi o r. Juízo de origem por ocasião da apreciação do pedido de liminar o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica e jurídica sobre a renda e proventos de qualquer natureza. Já a CSLL - contribuição social sobre o lucro líquido, como o próprio nome diz, tem como fato gerador o lucro das empresas. A definição de cada um destes tributos não comporta os valores advindos de indenização, cuja finalidade é recompor o patrimônio da pessoa lesada por um ato ilícito, não constituindo, dessa forma, tal reparação pecuniária riqueza nova passível de ser tributada pelo IR ou pela CSL.

Os juros moratórios têm natureza indenizatória, pois visam a compensar o credor pelos prejuízos causados pelo ilícito comportamento do devedor que adimpliu extemporaneamente a obrigação, nos termos do § único do artigo 404 do CC. Logo, os juros moratórios não configuram acréscimo patrimonial de qualquer natureza, renda ou lucro e, portanto, não integram o fato gerador do imposto de renda e da CSLL, tipificados no art. 43 do CTN (IR) e nem no artigo 195, inciso I, alínea "c", da CF e Lei 7.689/88 (CSLL).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para que o recurso de apelação das agravantes seja recebido no duplo efeito.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se,

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00112 CAUTELAR INOMINADA Nº 2010.03.00.002077-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE	: BANCO FINASA BMC S/A e outros
ADVOGADO	: LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO	: BANCO FINASA S/A
REQUERENTE	: ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO	: LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO	: BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
REQUERENTE	: BANCO BRADESCO S/A
	: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	: LEO KRAKOWIAK
REQUERIDO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	: 2005.61.00.026014-8 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do Mandado de Segurança nº 2005.61.00.026014-8 (Apelação de mesmo número) por meio do qual se discute o direito de calcular a COFINS sobre seu efetivo faturamento, visando ao afastamento da ampliação da base de cálculo prevista pelo parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Alega a requerente, em síntese, que a Sexta Turma deste Tribunal deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pela União. Os embargos declaratórios opostos com o objetivo de sanar omissão do Acórdão ainda não teriam sido julgados. Com isso, encontrando-se desamparada de decisão judicial desde a prolação do Acórdão que julgou a apelação, a requerente ora ajuíza esta ação, visando à concessão de liminar com o objetivo de evitar eventual autuação, inscrição do crédito na Dívida Ativa e a negativa à emissão de certidões de regularidade fiscal.

O seu pedido, portanto, tem por fundamento o disposto no art. 796 e seguintes do Código de Processo Civil combinados com o disposto no parágrafo único do art. 805 do mesmo diploma.

Pede a concessão de liminar para que seja mantida a suspensão da exigibilidade da totalidade do crédito tributário em discussão nos autos do Mandado de Segurança originalmente impetrado (processo nº 2005.61.00.026014-8), até a publicação do Acórdão que julgar os Embargos de Declaração opostos.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os requisitos para a concessão da liminar, quais sejam o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora".

Os Embargos de Declaração opostos (fls. 364/380) interrompem o curso do prazo para a interposição de eventuais recursos pela apelante. Por outro lado, o seu julgamento tem o condão de sanar eventual contradição, obscuridade ou omissão, integrando o provimento judicial, podendo ainda modificá-lo.

Dessa forma, impossibilitada a apelante de ofertar recursos e considerando a possibilidade de reforma ou integração do julgado, não se há falar em geração de efeitos a autorizar, por exemplo, a exigibilidade do crédito objeto de questionamento, o que seria possível apenas quando da publicação do Acórdão de julgamento dos embargos, após a reabertura do prazo recursal.

Ante o exposto, defiro o pedido de liminar para reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até que seja publicado o Acórdão a ser proferido no julgamento dos Embargos Declaratórios opostos.

Cite-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002128-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : LUCIANO DA SILVA PERES e outro

: RODRIGO DA SILVA PERES

ADVOGADO : MARCOS ETIMAR FRANCO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : COML/ DE CARNES E DERIVADOS VALENTIM GENTIL LTDA e outros

: VINICIUS DOS SANTOS VULPINI

: NIVALDO FORTES PERES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 02.00.00012-5 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 293 dos autos originários (fls. 321 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu, por ora, os pedidos formulados pelos agravantes em exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a verossimilhança do direito depende do contraditório.

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ofereceram exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal originária, alegando, em síntese, que a Justiça Federal de São José do Rio Preto é a competente para o processamento do feito, bem como que ocorreu a prescrição do direito de cobrança dos tributos e que a via eleita pela Fazenda Nacional em busca da responsabilidade solidária dos agravantes seria inadequada; que o r. Juízo de origem indeferiu os pedidos, sob o fundamento de que a verossimilhança do direito depende do contraditório; que deve ser determinada a suspensão dos efeitos da decisão que decretou o redirecionamento

da cobrança e a citação dos agravantes, até o julgamento do pedido de declaração de incompetência absoluta do SAF da Comarca de Votuporanga.

No caso em apreço o r. Juízo de origem indeferiu, por ora, os pedidos formulados pelos agravantes em exceção de pré-executividade, sustentando que as alegações deduzidas devem se sujeitar ao contraditório.

Assim sendo, as alegações deduzidas pelos agravantes sequer foram apreciadas em primeiro grau de Jurisdição.

De outro giro, nada impede que o magistrado entenda pela necessidade do contraditório, a fim de formar sua convicção e, assim, apreciar o pleito deduzido.

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Além disso, o prazo de 05 (cinco) dias, fixado para manifestação da exequente, mostra-se razoável, não se vislumbrando a presença do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

A respeito do tema, já decidi nos autos ao agravo de instrumento nº 223405, de minha relatoria.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 2978/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.022972-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALFREDO MARTINS MELEGA e outros

: JOSE LEANDRINI NETO

: JOSE DAL SECCO

: MARIO LAZARINI

ADVOGADO : JAIR DO NASCIMENTO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 88.00.00110-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.78, em que foi indeferido o pedido de extinção do feito, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Aduz o agravante que inexistem quaisquer diferenças ou incorporações a serem pagas aos agravados, devendo ser reformada a decisão agravada. Alega que os autores insistem em apurar diferenças posteriores a abril de 1989, sendo que o julgado faz mera alusão à aplicação da Súmula 260 do TFR, cujos efeitos paralisam-se em março/89, com a aplicação do art. 58 do ADCT. Sustenta que os benefícios foram revisados nos termos do art. 58 do ADCT e o reajuste



determinado foi integralmente incorporado quando do pagamento dos cálculos apresentados (fls.107/112 dos autos subjacentes), nada mais sendo devido aos autores.

Os autos foram distribuídos ao Excelentíssimo Desembargador Federal Relator Dr. CÉLIO BENEVIDES, que solicitou as informações ao MM. Juiz "a quo" (fl.85).

Informações do MM. Juiz "a quo" às fls.97/98.

Às fls. 155/156 foi deferido parcialmente o efeito suspensivo.

Contraminuta dos agravados às fls. 168/169.

Manifestação do Ministério Público Federal de fl.194, opinando pelo provimento do recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que não acolheu o pedido de extinção do feito, nos termos do art. 794, I, do CPC.

Verifico que no título judicial em discussão (fls.27/33), foi determinado o reajustamento da aposentadoria dos autores, com a aplicação do índice integral de aumento no primeiro reajuste, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR, bem como o recálculo das parcelas subseqüentes.

Como se observa, no caso, foi deferida revisão, apenas, para a incidência da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Referida Súmula assim dispõe: "No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

Portanto, o critério estabelecido pela Súmula n.º 260 do extinto TFR não autoriza a equivalência com o número de salários mínimos.

Nesse sentido, a lição de Ana Maria Wickert Theisen, **in verbis** :

*"Aspecto interessante repisar, respeita ao fato de que a Súmula 260 do TFR, quando tratou do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, não previu, nem autorizou, uma vinculação destes ao salário mínimo. Os benefícios variavam na mesma época dos salário mínimo, mas não nos mesmos índices, adequando-se neste ponto à política salarial. Por outro lado, os benefícios com data inicial no mês de reajuste, necessariamente já tinham repassado o índice integral (12/12 ou 6/6). Inobstante, muitos segurados enquadrados nesta situação buscaram aplicação do verbete em cotejo, sem a compreensão de que a defasagem em suas rendas mensais decorria, em muitos casos, de outros fatores." (Direito Previdenciário, Aspectos materiais, processuais e penais, Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2ª ed. Atual., 1999, p.157)*

Deveras, o critério exposto na Súmula 260 do TFR não equiparou os reajustes dos benefícios aos índices do salário mínimo, mas, tão-somente, explicitou que o primeiro índice de reajustamento deveria ser aplicado de forma integral a todos os segurados e, nos reajustamentos seguintes, deveria ser observado o valor do novo salário mínimo.

Cabe consignar que o critério de equivalência salarial somente passou a vigorar a partir da competência abril/89, por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos foi, intrinsecamente, substituída pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, como forma de recuperação do valor dos benefícios, de modo que as diferenças originadas de sua aplicação somente podem ser apuradas até março/89.

A propósito, transcrevo os seguintes arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. PROVIMENTO NEGADO.**

**1. O Enunciado 260 do vetusto TFR não deve ser entendido como sinônimo do critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo é lícita somente no vigor do artigo 58 do ADCT, entre abril de 1989 e dezembro de 1991. Precedentes.**

**2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."**

**(STJ, AGRESP 425162, Proc n° 200200413222/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 06.03.2006, pg. 459)**

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO DEMONSTRADO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.**

*A Súmula 260/TFR somente é aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, entretanto, tal Súmula não vincula o valor do benefício ao salário mínimo, ou seja, a Súmula 260 não é sinônimo de equivalência salarial. É inaplicável a Súmula 260/TFR aos benefícios concedidos após a Constituição de 1988, pois, a partir de então, é de ser obedecido o critério estabelecido na legislação previdenciária vigente.*

*O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).*

*Segundo a tese construída pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 202, caput da CF, não consubstancia uma norma de eficácia plena e aplicação imediata, condicionada à norma regulamentadora. Embargos recebidos."*

*(STJ, ERESP 261109, Proc. n° 200300853523/RJ, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 24.10.2005, pg. 170)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO PRESENTE. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 17 DO TRF DA 2ª REGIÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EFEITO MODIFICATIVO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. (...)

2. *A Súmula 260 do extinto TFR não determinou o reajustamento dos benefícios previdenciário pelo critério de equivalência salarial. O Verbete 17 do TRF da 2ª Região interpretou equivocadamente a mencionada súmula, logo, demonstrada a divergência pretoriana.*

3. *Recurso especial provido para ordenar a não vinculação entre o benefício previdenciário e o salário mínimo, critério de equivalência salarial, ressalvando a regra prevista no artigo 58 do ADCT, vigente entre abril de 1989 e dezembro de 1991.*

4. *Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. "*

*(STJ, EERESP 272690, proc. n° 200000823180/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 15.08.2005, pg. 368)*

Portanto, a sentença e o acórdão determinaram apenas a aplicação da Súmula n° 260 do Tribunal Federal de Recursos.

Desta forma, conclui-se que, a conta acolhida de fls.79/81 (fls.268/270 dos autos subjacentes), apurou diferenças que extrapolam o período de incidência da Súmula 260/TFR, pois, conforme consignado anteriormente, eventuais diferenças resultantes da aplicação do verbete da Súmula 260/TRF encerram-se em março de 1989.

Por tais razões, o cálculo acolhido e que resultou na decisão agravada, extrapolou o título executivo, resultante da decisão que transitou em julgado, pois encontrou diferenças que não mais subsistem.

Contudo, não menos certo, que a execução deve se ater aos termos e limites estabelecidos no título judicial, sob pena de afronta à coisa julgada. A respeito, cito os seguintes julgados desta Nona Turma: Processo n. 95030892660/SP, Relatora Des. Fed. MARISA SANTOS, j. em 30/10/2006, v.u., DJU:23/11/2006, PÁGINA: 363; Processo n. 98030914855/SP, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, j. em 05/11/2007, v.u., DJU:13/12/2007, PÁGINA: 600; Processo: 199961160027338/SP, Relator JUIZ CIRO BRANDANI, j. 21/01/2008, v.u., DJU:14/02/2008, PÁGINA: 1130; Processo: 200203990379249/SP, Relator JUIZ HONG KOU HEN, j. em 28/04/2008, v.u., DJF3:25/06/2008.

Assim, a decisão agravada merece ser reformada, para que não seja apurada nenhuma diferença e cancelada a expedição de eventual precatório.

Diante o exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a extinção da execução nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil, com o cancelamento de eventual precatório.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.044933-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVELISE PAFFETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIONISIO SEBASTIAO ZULIAN  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPA SP  
No. ORIG. : 98.00.00016-0 2 Vr TUPA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se o exercício de atividade rural de 03/1965 a 01/06/1983, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do pedido na esfera administrativa (23/09/1997), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação de agravo retido (fls. 146/148) e, no mérito, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para o reconhecimento da atividade rural, bem como para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária somente a partir do ajuizamento da ação.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A sentença de fls. 188/191 não procedeu ao exame e ao julgamento da matéria relativa à conversão do tempo especial para comum, ocorrendo na espécie julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.*

*2. Recurso Especial desprovido." (REsp 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).*

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

*"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).*

Passo ao exame e julgamento do pedido da parte autora.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação Militar, com data de 31/12/1969 (fl. 18), do Título Eleitoral, expedido em 16/08/1974 (fl. 18), da Certidão de Casamento, ocorrido em 13/01/1973 (fl. 19), assentos de Nascimento de filhos lavrados em 1973, 1975 e 1979 (fls. 20/22), sendo que em todos estes documentos o autor está qualificado como lavrador. Consta, ainda, Notas Fiscais de Produtor, emitida nos anos de 1968 a 1971, em nome de José Zulian, pai do autor, e de 1974 a 1983, em nome do autor (fls. 26/40), além de certidão do cartório de registro de imóveis de Tupã/SP, certificando a compra de imóvel rural em 1965 e 1971, na qual o pai do autor está qualificado como "agricultor" (fls.41/42). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427);*

*"O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 03/02/2009, DJe 02/03/2009).*

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o labor rural no período declinado na petição inicial (fls. 184/186).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1965 a 01/06/1983, observando-se que a autarquia reconheceu na via administrativa a atividade rural do autor, de 01/01/1974 a 31/12/1983, conforme se depreende do "resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço" (fl. 52).

Cabe esclarecer, ainda, que não constitui razoável início de prova material a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bastos/SP, juntada à fl. 24, uma vez que não contam com a necessária homologação do INSS, conforme exigência do art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95.

Neste sentido, trago à colação julgado da 9ª Turma desta Corte Regional:

*"A declaração de atividade rural firmada por sindicato sem conter homologação do órgão competente, in casu, o INSS, não pode ser considerada prova plena, equiparando-se, outrossim, a simples declarações escritas de terceiros." (AC n.º 778250, Relatora Desembargador Federal Nelson Bernardes, J. 15/12/2008, DJ 21/01/2009, p. 1864).*

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Com relação ao trabalho em regime especial, é firme a jurisprudência no sentido de que, para sua caracterização, a legislação aplicável é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n.º 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado à "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS n.º 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, merecendo aposentar-se em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte

que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial **no período de 05/10/1983 a 29/07/1994**. É o que comprovam os documentos de fls. 45/47, trazendo a conclusão de que o autor desenvolveu suas atividades profissionais, com exposição a agentes agressivos (agentes biológicos / operações industriais com animais). A atividade exercida pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontra classificação no código 1.3.1 do Decreto 53.831/64 e no código 1.3.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Em relação ao período de 01/08/1994 a 29/02/1996, laborado para a Cooperativa Agrícola do Estado de São Paulo, cumpre registrar que a atividade não pode ser considerada especial porque não comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Inviável, também, o enquadramento da categoria profissional como especial, por absoluta ausência de previsão normativa, uma vez que na CTPS do autor consta apenas a função de "auxiliar de serviços gerais".

Eventual disponibilização ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Quanto à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, verifica-se que o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 48/51) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 96 (noventa e seis) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (23/09/1997), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, no período de 01/01/1965 a 01/06/1983, o período especial de 05/10/1983 a 29/07/1994, e o período já computado pelo INSS na via administrativa, conforme se depreende do "resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fl. 52), o somatório alcança um total de 37 (trinta e sete) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento. Aliás, o artigo 54 c.c. o artigo 49, I, "b", da Lei nº 8.213/91 diz expressamente que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento quando o segurado ainda não houver se desligado do emprego. Ressalta-se que eventuais valores pagos ao autor a título de benefício previdenciário, posteriormente à referida data, devem ser devidamente compensados na forma da lei.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, de maneira englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de forma decrescente a partir do referido ato, sendo que, após 11/01/2003, os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, fica fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, em face de sua natureza "citra petita", restando prejudicados o reexame necessário e os recursos de apelação e agravo retido interpostos pelo INSS, e, aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** para reconhecer a atividade rural, exceto para efeitos de carência, no período de 01/01/1965 a 01/06/1983, converter para tempo de serviço comum a atividade especial de 05/10/1983 a 29/07/1994, e condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo formulado em 23/09/1997, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **DIONÍSIO SEBASTIÃO ZULIAN**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - **DIB em 23/09/1997**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.16.003811-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : WALDEMAR GONCALVES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$100,00 (cem reais), observando-se que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

No caso dos autos, o autor busca a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Para tanto, requer a declaração do período em que trabalhou nas lides rurais, de 04/09/1964 a 31/05/1971.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do Certificado de Dispensa do Serviço Militar, em 31/12/1968 (fl. 19), no qual o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente na cópia da Certidão de Casamento, ocorrido em 17/10/1936 (fl. 11), da Certidão de Óbito, datado de 21/06/1963 (fl. 12), bem como cópia da Certidões do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, relativa a venda e compra de imóvel rural em 1943 e 1944 (fls. 13/16), sendo que em todos estes documentos o pai do autor está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).*

As testemunhas relataram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 170 e 187/188).

Todavia, nas anotações da CTPS do autor efetuadas pela Delegacia Regional do Trabalho em 31 de dezembro de 1969 consta a profissão de "industrial" (fl.96).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 04/09/64 a 30/12/1969.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que o autor trabalhou com registro em CTPS (fls. 95/96), bem como o que comprovou recolhimento para a Previdência Social (fls. 28/89) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, faltando 48 (quarenta e oito) meses de contribuição.

Entretanto, o pedido de concessão de aposentadoria é improcedente, pois embora o autor tenha cumprido a carência de 108 meses de contribuição, na data do ajuizamento da demanda (17/12/1999), nos termos da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, o somatório do tempo de serviço anotado em CTPS (fl.96), de 01/06/1999 a 31/03/00, de recolhimento individual (fls. 28/89) e constante dos dados do CNIS em terminal instalado no gabinete deste relator, de 31/12/1975 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 30/06/1986, 01/08/1986 a 31/08/1986, 01/10/1986 a 31/07/1988, 01/09/1988 a 31/05/1989, 01/08/1989 a 30/04/1990, 01/07/1990 a 31/03/1991, 01/05/1991 a 29/02/1992, 01/04/1992 a 31/07/1992 e de 01/09/1992 a 30/09/1997, totaliza até a data do ajuizamento da ação, 26 anos, 9 meses e 20 dias, e, ainda que se



somasse o tempo de serviço do autor posterior ao requerimento judicial, o tempo seria de 27 anos, 1 meses e 05 dias, o que também seria insuficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** apenas para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 04/09/64 a 30/12/1969, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.011083-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO AGOSTINHO FELIPPE e outros  
: ANTONIO NASCIMENTO DE OLIVEIRA  
: CELIO PAQUES TERRA  
: EDSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
: JANYS PANOFF  
: LUIS ROBERTO COSTA MATTOSO  
: MARIA APARECIDA PICININI ACOSTA  
: PAULO COUTO  
ADVOGADO : TAGINO ALVES DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.06.00565-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reajustar o benefício para que não incida a limitação do valor máximo estabelecido no artigo 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, bem como a pagar as diferenças daí decorrentes, com correção monetária e juros legais.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando a aplicabilidade da limitação do salário-de-benefício e modificação no estabelecimento da sucumbência.

A parte autora também interpôs recurso (adesivo) de apelação, postulando a elevação da verba honorária e o pagamento da diferença de 147,06%.

Com as contra-razões a ambos apelos, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*). Mais recente, transcreve-se a seguinte ementa de aresto da Excelsa Corte:

**"EMENTA: 1. Agravo regimental: motivação da decisão agravada: necessidade de impugnação. 2. Benefício previdenciário de prestação continuada: limitação do valor ao teto dos respectivos salários de contribuição, nos termos da L. 8.213/91: acórdão recorrido que se harmoniza com o entendimento do STF no sentido de que cabe ao legislador ordinário definir os critérios para a preservação do valor real do benefício(art. 202, caput, da CF - redação primitiva); precedente (AI 279377 AgR-ED, Ellen Gracie, DJ 22.6.2001)." (AI 479518 - AgR/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 30/04/04).**

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394);**

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.**

**Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes**

**Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro Paulo Medina, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).**

Quanto ao suposto direito ao reajuste de 147,06%: a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

**"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);**

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);**

**"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso**

extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-AgR/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

Os autores não têm direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

Temos que o INSS, administrativamente, aplicou a equivalência salarial a todos estes benefícios que se encontravam mantidos quando da promulgação da CF/88. Tanto é assim, que a última divergência a respeito da aplicação do artigo 58 ADCT foi da competência de setembro de 1991, quando a Previdência Social, equivocadamente, não repassou aos benefícios o percentual de aumento do salário mínimo, no índice de 147,06%. Como a parte autora somente teve seu benefício concedido após a CF/88, não tem nenhum direito a esse percentual de reajuste.

Não há nos autos qualquer elemento ou questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, revelarem a inconsistência e improcedência do pleito da parte autora.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, dando por prejudicado o exame da apelação da parte autora.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.06.009710-4/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se a de condenar a parte autora aos ônus da sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos (fls. 13/15 e 17) na cópia do certificado de dispensa de incorporação (fl. 16), com dispensa de serviço militar em 1969, na qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado: **"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 94/101).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

**"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"** (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);  
**"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"** (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034.*)

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1969 a 28/02/1974, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 18/21) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (31/08/2000), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

É aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da EC nº 20, em 16/12/1998, uma vez que contava com 29 anos, 03 meses e 20 dias.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 18/21) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data em que completou os requisitos para a do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o período de trabalho, sem registro em CTPS, de 01/01/1969 a 28/02/1974, e o período de efetivo recolhimento, de 01/03/1974 a 16/02/1983, 04/04/1983 a 27/04/1992 e de 20/07/1992 a 30/08/2000, o somatório do tempo de serviço atinge 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias, na data do ajuizamento da ação, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício deverá ser computado a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural de 01/01/1969 a 28/02/1974, exceto para efeitos de carência, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANTONIO CARLOS DE SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 14/09/2000**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.12.003227-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ORELINO ALVES PEREIRA

ADVOGADO : DENILSON DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentado, dentre outros documentos (fls. 14/16), a cópia da certidão de casamento, celebrado em 8/2/1964 (fl. 13), na qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 51/52).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1964 a 30/06/1980.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 17/19) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data da propositura da ação (26/05/2000), de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998), uma vez que contava com 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço.

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1964 a 30/06/1980, e o tempo de serviço com anotação em CTPS, de 01/07/1980 a 30/07/1980, de 15/09/1983 a 15/04/1987, de 01/06/1987 a 25/08/1989 e de 30/08/1989 a 24/05/2000, o somatório do tempo de serviço do autor, na data da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, alcança 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC n.º 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC n.º 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, diante da sucumbência mínima da parte autora (art. 21, parágrafo único, do CPC), ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a atividade rural sem registro em CTPS de 01/01/1964 a 30/06/1980, exceto para efeitos de carência, bem como para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da citação, no valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ORELINO ALVES PEREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 14/07/2000**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.032661-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO ANTONIO CAMPOS

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 98.00.00200-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural desenvolvida pela parte autora, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**



Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar o período de 01/01/1963 a 19/08/1968 na condição de rurícola, o autor juntou aos autos, dentre outros documentos (fls. 27, 29/30 e 53/55), certificado de reservista, constando data de alistamento militar em 1962 e autorização da Secretaria da Segurança Pública para compra de arma e munição em 07/08/1967, nos quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 10 e 26). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "**As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.**" (*REsp 280402-SP, Relator MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427*).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença (fls. 89/91).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 19/08/1968.

Verifica-se à fl. 63 que o INSS efetuou a homologação dos seguintes períodos rurais: 1962, 20/08/1968 a 30/05/1976 e de 01/10/1976 a 30/08/1982.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 71/72 e 78/81) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e duas) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (12/08/1998), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Com efeito, computando-se a atividade rural reconhecida em juízo, de 01/01/1963 a 19/08/1968, o período homologado pelo INSS na via administrativa, de 01/01/1962 a 31/12/1962, 20/08/1968 a 30/05/1976 e de 01/10/1976 a 30/08/1982, e o período registrado em CTPS e constante do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, de 08/11/1984 a 24/07/1996, 01/09/1982 a 30/07/1983, 01/09/1983 a 30/11/1983 e de 02/01/1984 a 30/04/1984 (fls. 71/72), o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias, em 15/12/1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, conforme se verifica dos dados do CNIS instalado no gabinete deste relator, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regimento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo

Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC nº 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **SEBASTIÃO ANTONIO CAMPOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 12/08/1998**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.044425-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ANIZIO VILAS BOAS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL LIMA NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00009-7 1 Vr MARACAI/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso em análise, o autor juntou aos autos como início de prova material, cópias da certidão de casamento realizado em 27/07/1968, de assentos de nascimento de filhos lavrados em 1969 e 1975, certificado de reservista, constando data de alistamento em 1961 e certidão do cartório de registro de imóveis e anexos da comarca de Paraguaçu Paulista/SP, relativa a doação de imóvel rural em 28/09/1970, nas quais o autor está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 15/21). Além de declaração cadastral de produtor rural, constando data do início da atividade em 09/02/1971, ITR e taxa de contribuição ao INCRA do exercício de 1974, constando o enquadramento sindical de trabalhador rural, notas fiscais de produtor rural emitidas em 1978, 1979, 1980, 1981, 1988, 1990, notas fiscais de entrada constando o número do produtor rural e o recolhimento da alíquota de 2,5% ao FUNRURAL, bem como contrato de venda e compra de soja industrial com pacto de entrega futura efetuando entre o autor e a Cooperativa Agrícola Mista da Colônia Riograndense em 1994 (fls. 22/43). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 103/104).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"* (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"* (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034*).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar, apenas no período de 01/01/1961 a 05/05/1972 e de 09/05/1972 a 30/05/1987, considerando-se ano de expedição do documento mais antigo e o período em que o autor esteve empregado com registro em CTPS.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período rural de 14/12/1992 a 10/03/1994 não pode ser computado para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, diante da ausência de recolhimentos previdenciários.

No que tange ao pedido de concessão de aposentadoria, verifica-se que o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 8/11) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (18/02/2000), de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1961 a 05/05/1972 a 09/05/1972 a 30/05/1987, o tempo de serviço com anotação em CTPS, de 12/06/1987 a 13/12/1990, 07/06/1992 a 29/11/1992, 06/06/1994 a 10/07/1995 e de 11/07/1995 a 18/02/00, o somatório do tempo de serviço do autor alcança 36 (trinta e seis) anos, 01 (mês) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS (14/04/2000), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, diante da sucumbência mínima da parte autora (art. 21, parágrafo único, do CPC), ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para, reformando a sentença, reconhecer a atividade rural em regime de economia familiar, de 01/01/1961 a 05/05/1972 a 09/05/1972 a 30/05/1987, exceto para efeitos de carência e, condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data citação, com juros de mora e correção monetária sobre as prestações em atraso, além da verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANÍZIO VILAS BOAS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 14/04/2000**, e renda mensal inicial -

RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.  
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.045675-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : FRANCISCO ARAGAO

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO ELIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 98.11.05836-9 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 9/9/1958 a 31/12/1979, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício integral, a partir da data do ajuizamento (30/11/1998), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do Autor, consistente na cópia da certidão de casamento, celebrado em 1957 (fl. 10), na qual ele está qualificado como lavrador, além de carteira de filiação a sindicato rural, em 1971 e recolhimento da respectiva mensalidade de associado (fl.25). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 108/109).

Assim, deve ser mantido reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 9/9/1958 a 31/12/1979.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 20/37) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data do ajuizamento da demanda em 30/11/1998, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 9/9/1958 a 31/12/1979, o período anotado em CTPS de 02/06/1998 a 03/01/1994 (fls. 10/24) e o de efetivo recolhimento de contribuições na condição de contribuinte individual, de 01/10/1994 a 31/07/1998 (fls. 44/60), o somatório do tempo de serviço do autor alcança 38 (trinta e oito) anos, 8 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS (19/03/1999), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **FRANCISCO ARAGÃO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 19/03/1999**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.046452-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO CRESCENCIO LEITE  
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS  
: MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUELI ROCHA BARROS GONCALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP  
No. ORIG. : 99.00.00098-9 1 Vr TAMBAU/SP  
DECISÃO  
Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seus genitores.

A autora Maria da Conceição Crescencio Leite era filha dos segurados João Crescencio Leite e Ana Eufrásia Crescencio, falecidos, respectivamente, em 04/06/1986 e 27/12/1994.

O pedido foi julgado parcialmente procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora a pensão por morte deixada por ambos os genitores, no valor de um salário mínimo, a partir da data do óbito de sua genitora.

Determinou a incidência sobre as diferenças apuradas de juros de mora e correção monetária. Estabeleceu que, em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcaria com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Sentença, prolatada em 29 de maio de 2001, submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, insurgindo-se contra a condenação em sucumbência recíproca.

O INSS interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

Às fls. 155/156 a autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Despacho de fl. 157 determinando vista dos autos às partes sobre as informações do CNIS/DATAPREV carreadas as fls. 158/160.

Devidamente intimadas as partes, somente a Autora manifestou-se as fls. 165/166, alterando o pedido inicial, para incluir pedido de aposentadoria por invalidez.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos e da remessa oficial.

Observo, inicialmente, na hipótese, que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez se constituiria em julgamento fora do pedido.

Isto porque o benefício de aposentadoria por invalidez previsto no artigo 42 da Lei 8.213/91 contém outros requisitos, além da incapacidade, diversos dos necessários para concessão da pensão por morte, na qualidade de filha inválida, requisitos esses que não foram expostos na petição inicial.

Ressalto que a inicial destes autos, limita-se a requerer pensão por morte, alegando que sempre dependeu de seus pais para sobreviver.

Nesse passo, correta a sentença proferida em consonância com o disposto no art. 460 do Código de Processo Civil, que analisou as condições necessárias para concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Verifica-se, assim, que o pleito de concessão de aposentadoria por invalidez formulado em petição juntada após apelação encontra óbice na limitação do pedido, nos termos dos arts. 128, 460 e 517 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, cito o seguinte julgado desta e. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. SEM FORMULAÇÃO DE PEDIDO ALTERNATIVO NA INICIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA INDEVIDO.**

*Nos termos do artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento da carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*O Autor não juntou aos autos nenhuma prova da condição de trabalhador e conseqüentemente prova da condição de segurado da previdência social, produzindo apenas prova testemunhal. Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica o reconhecimento de tempo de serviço urbano que teria sido cumprido pelo apelante sem o devido registro.*

*Ante a ausência de comprovação, por parte do Autor, da qualidade de segurado obrigatória da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*Pela incapacidade de forma total e permanente, o autor, em tese, faria jus ao benefício da assistencial de prestação continuada. Contudo, esse benefício não poderá ser concedido nesta fase processual, uma vez que não foi requerido pelo autor na sua petição inicial, mas sim em grau de recurso, o que encontra óbice pela limitação do pedido (artigos 128 e 460 c.c 517 todos do Código de Processo Civil).*

*Apelação do Autor improvida.*

*(TRF/3ª Região, AC 786251, Proc. 2002.03.99.012020-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 30/04/2004).*

Destarte, prejudicada a análise do pedido de aposentadoria por invalidez, matéria estranha à lide.

Feitas tais considerações, passo ao exame do pedido formulado na inicial.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte decorrente do falecimento dos pais da autora.

Cumprido ressaltar que em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do **tempus regit actum**.

No caso dos autos, o segurado João Crescencio Leite faleceu em 04/06/1986, conforme certidão de óbito anexa - fls. 09. Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do pai da autora, ocorrido em 04/06/1986. Refiro-me a Lei nº 3.807/60 e ao Decreto nº 89.312/84.

O art. 36, de referida lei, determinava o mínimo de 12 (doze) recolhimentos para a concessão de pensão por morte.

Idêntica exigência vinha contida no art. 47, do Decreto nº 89.312/84. Reproduzo o dispositivo a seguir:

*"Art. 47. A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais."*

A qualidade de segurado e a carência restaram preenchidas, tendo em vista a concessão do benefício de pensão por morte à mãe da autora (NB 0773982272).

No que tange a dependência econômica, prescreve o diploma legal de regência:

*"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; (...)*

*Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."*

A Autora, maior de 21 anos, deveria comprovar que era inválida à data do óbito de seu pai para fazer jus ao benefício, nos termos do artigo 12 do reportado diploma legal.

Em que pese as observações do perito judicial de que a autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho e necessita de ajuda para sua vida normal, prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, de tal sorte que o magistrado não está adstrito ao laudo.

Constata-se do CNIS/DATAPREV que a autora possui vínculos empregatícios no período que se estende de junho de 1977 a novembro de 1994, não sendo possível concluir que neste período estava incapacitada para o trabalho. Poder-se-ia concluir que a incapacidade mencionada pelo perito é relativa à período posterior ao óbito de seu genitor.

Com efeito, a Autora não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte de seu pai, uma vez que não restou comprovada a invalidez na data do óbito.

Neste sentido, cito os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.807/60. ÓBITO, CONDIÇÃO DE SEGURADO E CARÊNCIA COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1.A condição de segurado do "de cujus"**



resta devidamente provada nos autos, bem como a carência pertinente ao recolhimento de 12 contribuições previdenciárias, exigidas nos termos da Lei 3.807/60. 2. O **filho** maior de 21 anos somente será considerado dependente de seu falecido pai se for **inválido ao tempo do óbito**, situação que não resta comprovada nos autos, tendo em vista que a parte-requerente trabalhava ao **tempo** da morte do pai, tendo-lhe sido concedida aposentadoria por invalidez muitos anos após o falecimento em questão. 3. Tratando-se de feito que tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, cumpre aplicar o art. 12 da Lei 1.060/50, aguardando o prazo de cinco anos para eventual exigência dos ônus da sucumbência. 4. Apelação da parte-requerente à qual se nega provimento."

(TRF/3ª Região, Segunda Turma, processo n.º 2000.03.99.0391710, AC - 606729, Rel. Carlos Francisco, v.u., DJU de 18/11/2002, pg. 668)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. **PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHO MAIOR NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. I - Não faz jus, o filho maior, à pensão por morte dos pais, se não houver prova de que era inválido ao tempo do óbito. II - Apelação desprovida."**

(TRF/3ª Região, Décima Turma, processo n.º 200603990035153, AC - 1085086, Rel. Castro Guerra, v.u., DJU de 26/05/2006, pg. 823)

Afastado o direito da autora a pensão por morte de seu pai, passo a analisar o direito relativo à pensão por morte de sua mãe.

O óbito ocorreu em 27/12/1994, quando em vigor a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, sendo necessário, para tanto, a comprovação da qualidade de segurado da extinta ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da Autora.

A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, pois, através do extrato do CNIS/DATAPREV, constatou-se que a falecida recebia aposentadoria por invalidez (NB 0729300412, DIB 01/04/1983), mantendo, assim, a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à dependência econômica da Requerente, a filha inválida é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Contudo, para fazer **jus** ao benefício, deve comprovar a invalidez e sua preexistência ao falecimento do segurado.

Na hipótese, a Autora, nascida em 13/03/1961, demonstrou ser filha da segurada, conforme Certidão de Nascimento (fl. 08), bem como sua invalidez restou demonstrada.

Consta do laudo pericial que a autora é portadora de quadro de epilepsia, que a levam a ter desmaios e ataques miocrônicos, encontrando-se, segundo conclusão do perito, total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a incapacidade ao tempo do óbito de seu pai, tendo em vista às informações do CNIS/DATAPREV em sentido contrário, o mesmo pensamento não é aplicável ao tempo do óbito de sua mãe.

O óbito ocorreu em 27/12/1994 e o último vínculo empregatício da Autora estendeu-se de 03/10/1994 a 20/11/1994, confirmando a incapacidade atestada.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte em decorrência do falecimento de sua mãe. A respeito: TRF/3ª Região, Segunda Turma, AC - 406468, processo n.º 98030063286/SP, v.u., Rel. Raquel Perrini, DJU de 06/12/2002, pg. 469; TRF/3ª Região, Quinta Turma, AC - 280549, processo n.º 95030833108/SP, Rel. Eva Regina, v.u., DJU de 19/03/2002, pg. 563; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC - 998893, processo n.º 200503990020730/SP, v.u., Rel. Leide Polo, DJU de 16/12/2005, pg. 632; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 895930, processo n.º 200303990265017/SP, v.u., Rel. Vera Jucovsky, DJU de 17/01/2007, pg. 716; TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 1111948, processo n.º 200361130023452/SP, v.u., Rel. Sergio Nascimento, DJU de 18/04/2007, pg. 518.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, **caput**, do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.º 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Presentes os pressupostos do artigo 273 do CPC, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Maria da Conceição Crescencio Leite

Benefício: Pensão por morte

DIB: data do óbito (27/12/1994)

RMI: a calcular

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido de pensão por morte decorrente do óbito de seu pai, **bem**

**como nego seguimento à apelação interposta pela Autora. Defiro a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício,** mantendo, no mais, a sentença apelada, notadamente quanto à procedência do pedido de pensão por morte em decorrência do óbito de sua mãe.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.02.002265-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARA LIDIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : PATRICIA HENRIETTE FORNI DONZELLI BULCAO DE LIMA  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se tempo de serviço rural exercido pela parte autora, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1969 a 1976, o qual, somado ao tempo de trabalho urbano, resultou na condenação da autarquia previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

A autora juntou aos autos como início de prova material da atividade rural, assento de nascimento lavrado em 01/08/1970 (fl.11), no qual consta a qualificação de seu genitor como "agricultor". Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"No caso, há início de prova material, consubstanciado na **Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR.**" (REsp 409788 / PR, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229).*

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 25/28).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1970 a 31/12/1976.

Insta salientar que os documentos de fls. 29/34 não servem como início de prova material do alegado trabalho rural da autora, pois estão em nome de terceiros, não trazendo nenhuma informação quanto à qualificação profissional da autora.

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, pois em que pese a autora trabalhar em órgão público, encontra-se regido pela regime da CLT, conforme documentos juntados às fls. 14/23, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública sob regime próprio de previdência, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

O período contributivo da autora (fl. 14) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (17/05/2001), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Somando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1970 a 31/12/1976 ao período urbano já comutado pelo INSS na via administrativa, de 01/09/1977 a 17/05/2001), o somatório alcança 30 (trinta) anos, 08 (oito)

meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a atividade rural exercida pela autora apenas no período de 01/01/1970 a 31/12/1976, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.002227-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA MARIA NOGUEIRA TOLEDO e outro  
: ANDERSON CHRISTIANO DE TOLEDO incapaz

ADVOGADO : DAGOBERTO VERDINASSI DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face de sentença que definiu que a autarquia será obrigada a reajustar os proventos dos autores de modo que seja restabelecida a equivalência em salários mínimos que gozavam à época de sua concessão, bem como atualizar os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos pela ORTN e índices subsequentes.

Apela o INSS argumentando que a sentença é *extra petita* e que foi paga corretamente o valor do benefício.  
Contra-razões juntadas aos autos

Dispensada a revisão, nos termos do regimento desta Egrégia Corte.

Este o relatório.

Decido

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Com razão o INSS quanto ao julgamento que exacerbou o pedido ao versar sobre a atualização atualizar os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos pela ORTN e índices subsequentes. Entretanto, basta reduzir a sentença ao pedido como feito, não sendo necessária a decretação da nulidade quando esta redução em nada interfere com o exame da tese esposada na exordial. E mais: não se fale de sucumbência recíproca por que, afinal, apesar da exclusão de tópico ora realizada, o pedido completo do autor veio a ser acolhido, mesmo considerando a menção à Súmula 260 TFR, freqüentemente confundida com a aplicação do artigo 58 ADCT.

DO ARTIGO 58 ADCT

A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

**"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);**

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);**

**"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-AgR/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).**

A parte autora tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido antes do advento da Constituição Federal de 1988. A efetiva percentagem a ser aplicada, aliás, é a correspondente à renda mensal inicial dividida pelo valor do salário mínimo vigente à época da concessão .

Fica mantida a percentagem de honorários imposta, ficando apenas estabelecido que ela incidirá sobre as prestações pagas até a sentença.

Na correção monetária, aplica-se a Lei nº 6.899/81 e legislações posteriores, uma vez que as diferenças devidas se restringem a período posterior ao advento dessa lei. Tratando-se de benefícios previdenciários, prestação de caráter alimentar, a atualização monetária deve ter seu termo inicial fixado a contar da data em que a importância deveria ter sido paga. Abrange, pois, o período compreendido entre essa data e a do efetivo pagamento (Súmula 43 do STJ), sendo afastada a TR por não representar, de acordo com firme jurisprudência, fator legítimo de correção de benefícios previdenciários.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora têm incidência até a conta de liquidação.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, bem como para que seja apresentada conta de liquidação referente às prestações vencidas, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código Processo Civil, pela Lei nº 10.444/02. O aludido ofício poderá ser substituído por e.mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** na forma supra estabelecida.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.18.000605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FRANCISCO ALBERTO GARCIA DOS SANTOS

ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO (Int.Pessoal)

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a averbação de tempo de serviço laborado em atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 101/122 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer como especial o período de trabalho que indica, com os consectários que especifica decorrentes da sucumbência recíproca estabelecida.

Em razões recursais de fls. 139/146, pugna o autor pela reforma da r. sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Recorre a Autarquia Previdenciária, às fls. 156/160, pleiteando a reforma do julgado no sentido da total improcedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida

pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

*(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).*

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados que portam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

**"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL. LEIS NºS 7.850/89 E 9.528/97. (...)**

*O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente. Precedentes. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 513822, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005).

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.



Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade

do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Madepar Papel e Celulose S/A - formulário DSS-8030 de fl. 15 - funções: servente de 14 de junho de 1972 a 31 de janeiro de 1973, auxiliar de escritório de 1º de fevereiro de 1973 a 30 de setembro de 1976, auxiliar coordenador de 1º de outubro de 1976 a 30 de setembro de 1979 e encarregado de serviços de 1º de outubro de 1979 a 30 de outubro de 1982 - agente nocivo: poeira e gases de sílica, areia de quartzo, óxido de alumínio, cola, resina e pó de areia.

Impende considerar que o Decreto nº 53.831/64 no seu item 1.2.10 prevê o enquadramento do trabalho com exposição a gases e poeira de sílica como atividade especial desde que, genericamente, haja operações industriais ou, especificamente, carga e descarga com desprendimento de poeiras nocivas (item III). No caso dos autos, ficou demonstrado que o autor só trabalhou nessas condições durante o período em que exercia a função de servente, quando fazia o carregamento de sacos de pó de areia, auxiliava na fabricação de lixas, operava as máquinas de lixa, rebolos e cortadeira de lixa, com exposição à poeira e gases de sílica, fazendo jus à conversão tão somente no respectivo período (de 14/06/1972 a 31/01/1973). Nos demais interregnos, a mera exposição aos agentes nocivos descritos não autoriza o cômputo das atividades como especiais, tanto em relação ao já mencionado Decreto 53.831/64, quanto sob a égide do Decreto 83.080/79.

b) - Empresa: Empresa Paulista de Transmissão de Energia Elétrica S/A (Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S/A) - formulário DSS-8030 de fl. 14 e Laudo Técnico Pericial de Avaliação de Periculosidade de fls. 11/13 - função: operador de sistema de transmissão - período: de 11 de setembro de 1985 a 5 de março de 1997 (data limite do laudo) - agente nocivo: energia elétrica com tensão acima de 250V.

Com relação ao agente nocivo eletricidade, mister se faz algumas considerações.

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum apenas no primeiro período indicado na letra "a" e em todo o interregno indicado na alínea "b".

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/45), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão. Contando o autor com 29 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 mês e 20 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (20 dias), equivalem a 2 meses e 10 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 10 meses e 10 dias), o período faltante para 30 anos (1 mês e 20 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (20 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 20 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, na ocasião do requerimento administrativo (15 de janeiro de 2001), com **31 (trinta e um) anos, 9 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de tempo de serviço.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 2 de fevereiro de 1952 (fl. 8) e, na data do requerimento administrativo, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **2 de fevereiro de 2005**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 75% (setenta e cinco por cento) do salário-de-benefício.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 2 de fevereiro de 2005, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação

jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a FRANCISCO ALBERTO GARCIA DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB 02/02/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.21.002622-9/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : OTTONE JOSE CAMPOS DA SILVA  
ADVOGADO : ANA ROSA NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, sobreveio sentença que julgou o autor carecedor da ação, por falta de interesse de agir em decorrência da falta de requisito essencial para ajuizamento da demanda, e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso adesivo, requerendo a condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

Inicialmente, observo que, no presente caso, quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o processo foi extinto, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ao argumento de carência de interesse processual, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Outrossim, observo que para a solução da demanda nesse aspecto não é necessária produção de novas provas, tendo em vista que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, sendo possível o exame do mérito por este Tribunal, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com relação a tal questão, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.*

I .....

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

**VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido.** (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

**V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.** (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Portanto, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do §**

**5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 17/11/1980 a 28/07/1983. É o que comprova o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e o laudo pericial (fls. 88/92), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, na função de operador de ponte rolante, com exposição a ruídos de 84 dB. A atividade exercida pela parte autora, considerada de natureza especial, encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Não há como reconhecer a atividade especial, nos períodos de 22/06/1976 a 27/06/1980, 14/07/1980 a 13/11/1980 e de 17/10/1984 a 19/01/1996, visto que os formulários e laudos de fls. 99/100 e 104/107 não demonstraram a existência agentes agressivos no exercício das atividades laborativas registradas, bem como não atestam a efetiva periculosidade do exercício da atividade na condição de auxiliar de instalação de linha telegráfica.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 55/56) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o tempo de atividade especial no período de 17/11/1980 a 28/07/1983, acrescidos dos demais períodos de atividade comum (fls. 55/56), o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 20 (vinte) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em



entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a atividade especial apenas no período de 17/11/1980 a 28/07/1983, restando improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, **E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.25.004880-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por TEREZA LOPES DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 86/90 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 93/103, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida encontra-se harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, por sua vez, instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e, em seu art. 6º, dispôs sobre a pensão por morte devida aos dependentes do trabalhador rurícola, observando-se a ordem preferencial, consistindo numa prestação paga mensalmente, à ordem de 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor à época no País.

Posteriormente, em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada Lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

A referida Lei Complementar, nos arts. 6º, §§ 2º e 8º, elevou a mensalidade da pensão para 50% (cinquenta por cento) do maior salário-mínimo vigente, vedando, contudo, a acumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por velhice ou por invalidez tratadas nos art. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, ressalvado, contudo, o direito de opção e fixou como termo inicial a data do óbito.

Com o advento da Lei nº 7.604/87, de 26 de maio de 1987, estendeu-se o direito à pensão aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 11/71, sendo devido o benefício a partir de 01 de abril de 1987, e não na data do óbito, conforme dispõe:

*"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."*

Cumpra salientar que, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11 antes referida, considera-se dependente o definido na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior, em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Destaco, por oportuno, que as legislações mencionadas, embora tenham disciplinado os direitos do trabalhador rural, não trouxeram um capítulo destinado aos dependentes. O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, no inciso III, do art. 275, menciona que os dependentes do trabalhador rural seriam as pessoas definidas nos termos e nas condições da Seção II, do Capítulo II, do Título I, da Parte I, ou seja:

*"Art. 12. São dependentes do segurado:*

*I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

*(...)*

*Art. 13. É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.*

*§ 2º A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.*

*(...)*

*Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida e dos demais dependentes deve ser comprovada."*

O Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, por sua vez, que expediu nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), reunindo a legislação referente à previdência social urbana, constituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 e pela legislação complementar, considerava como dependentes do segurado as pessoas elencadas, in verbis:

*"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

*(...)*

*Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.*

*§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.*

*(...)*

*Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."*

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 201 (redação original), da seguinte forma:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão;*

*(...)*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependente, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202".*

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 09 de novembro de 1999 e, o aludido óbito, ocorrido em 15 de julho de 1988, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 24.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado, sendo aplicáveis ao caso as regras das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73.

Depreende-se que, para a concessão da pensão por morte de trabalhador rural, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos, mesmo de forma descontínua e possuir dependente.

Tais requisitos restaram devidamente comprovados através do extrato da CTPS elaborado pela própria Autarquia Previdenciária (fl. 25), onde constam os vínculos empregatícios de natureza agrícola do falecido esposo da autora, entre 20 de junho de 1966 e 23 de abril de 1973; 30 de janeiro de 1984 e 12 de dezembro de 1984; 10 de janeiro de 1985 e 28 de dezembro de 1985.

Frise-se ainda que referido documento constitui prova plena do labor campesino do *de cujus* no período de três anos que precederam seu falecimento, o que, à evidência, comprova a sua qualidade de segurado.

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR 11/71. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. PRECATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ.*

*1-O artigo 5º da LC 16/73 caracteriza como trabalhador rural aquele que comprova exercício de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.*

*2-O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica dele.*

(...)

*3-Apelação da autarquia e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da autora improvida".*

(TRF3, 2ª Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/11/2002, DJU 12/03/2003, p. 307).

A relação conjugal existente entre o *de cujus* e a autora foi demonstrada através da Certidão de Casamento de fl. 09. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 15, do Decreto nº 83.080/79, com redação mantida pelo art. 12, do Decreto nº 89.312/84, a mesma é presumida em relação à esposa.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, de acordo com o art. 8º da Lei Complementar 16/73, deveria ter sido fixado a partir da data do óbito. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do requerimento administrativo (27/10/1998), nos termos da r. sentença monocrática.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Entretanto, na hipótese destes autos, o percentual, se aplicado sobre o total da condenação, a considerar a data do requerimento administrativo (27 de outubro de 1998) e a data da prolação da sentença (10 de agosto de 2004), resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a TEREZA LOPES DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB: 27/10/1998), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.000707-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANNA MANZANO GUALDA  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 96.00.00079-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de execução provisória do julgado, determinou a imediata implantação do benefício.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, bem como a necessidade do trânsito em julgado da sentença para o início do processo de execução, nos termos do art. 100 da Constituição Federal. Finalmente, argumenta que a agravada não foi intimada a prestar garantia.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido parcialmente pelo então Relator (fl. 53).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

#### **DECIDO.**

Conforme consulta aos sistemas processuais informatizados, verifica-se que os Recursos Especial e Extraordinário (fls. 35/45) não foram admitidos por esta Corte Regional, bem como os respectivos agravos não foram providos pelas Cortes Superiores, de forma que já há decisão definitiva com trânsito em julgado na ação subjacente.

Versando o presente agravo de instrumento exclusivamente sobre a possibilidade de execução provisória do título judicial, a superveniência do trânsito em julgado nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.009876-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ZELINA BARBIERI NUNES  
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 93.00.00113-5 1 Vr PIRAJU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a r. decisão que indeferiu o pedido da autarquia de desarquivamento dos autos.

Sustenta o agravante, em síntese, que a União e suas autarquias gozam de isenção de custas processuais, conforme o artigo 8º da Lei 8.620/93.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Para o presente caso é indispensável o exame da legislação estadual, porquanto a legislação federal que isenta o INSS do pagamento de custas não tem incidência em relação a ações ajuizadas perante a Justiça Estadual, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, valendo transcrever o seguinte trecho de ementa de aresto: "**Os Estados não estão obrigados a arcar com as despesas relativas à utilização dos serviços judiciários estaduais no exercício da jurisdição federal.**" (*REsp nº 727067/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/04/2005, DJ 23/05/2005, p. 347*). Além disso, é aplicável a Súmula 178 do STJ, cujo enunciado é o seguinte: "**O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual**". Em outras palavras, se a legislação estadual não isentar a autarquia previdenciária, descabe ao ente se esquivar do pagamento de custas e despesas processuais.

Neste passo, assinala-se que o artigo 6º da Lei Estadual (SP) nº 11.608/2003 dispõe "*A União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público estão isentos da taxa judiciária*".

Assim, tramitando o processo perante a Justiça Estadual, cabe indagar se a "taxa de desarquivamento" se enquadra no feixe de hipóteses abrangidas pela taxa judiciária.

A resposta é positiva. Nesse sentido, encontramos os seguintes julgados:

#### **"AGRAVO . DESARQUIVAMENTO . CUSTAS . INSS . ISENÇÃO.**

**A taxa cobrada para desarquivamento do processo se inclui no conceito amplo de custas , e desta forma, o INSS está isento do pagamento, nos termos do art. 8º da Lei 8.620 de 05.01.93, e art. 4º, I da Lei 9.289/96."** (*TRF- 4; AG - Processo: 9704448708; PRIMEIRA TURMA; Relator(a) VLADIMIR PASSOS DE FREITAS; DJ DATA:14/07/1999 PÁGINA: 243*);

#### **"PROCESSO CIVIL - DESARQUIVAMENTO DE PROCESSOS - COBRANÇA DE TAXAS - ARQUIVAMENTO PROVISÓRIO - PORTARIA 6.431/03 DO E. TJSP -- INAPLICABILIDADE - LEI 8.620/93 - ISENÇÃO DE CUSTAS - RECURSO PROVIDO.**

**I - Consoante o disposto no art. 1º, da Portaria nº 6.431/03, do E. TJSP, somente incide a cobrança de custas para o desarquivamento de processos já findos.**

**II - Tratando-se de arquivamento provisório, não são devidas custas de desarquivamento .**

**III - A Lei nº 8.620/93 estabelece a isenção do pagamento de custas pelo INSS .**

**IV - Agravo provido."** (*TRF -3; AG - Processo: 200303000506400; SEGUNDA TURMA; Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES; DJU DATA:22/06/2007 PÁGINA: 588*)"

Dessa forma, não há que se falar em recolhimento de taxa de desarquivamento, mesmo em demanda processada na Justiça Estadual, uma vez que a respectiva autarquia se encontra, por critérios subjetivos, isenta de custas.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.012948-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO MANZINE

ADVOGADO : JOAO DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2001.61.20.005631-6 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que determinou que o INSS expedisse a certidão de tempo de serviço do agravado, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas.

Sustenta o agravante, em síntese, que para fins de contagem recíproca somente é possível a expedição de certidão mediante o pagamento da respectiva indenização (art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91).

O efeito suspensivo ao agravo foi indeferido pelo então Relator (fl. 45).

Intimado, o agravado apresentou contraminuta (fls. 50/53).

É a síntese do essencial.

## **DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. No presente caso, a decisão agravada, em princípio, nada mais fez do que assegurar o cumprimento do título executivo judicial.

Verifica-se que o acórdão prolatado por esta Corte Regional Federal deu parcial provimento ao apelo do INSS apenas para limitar o tempo de serviço reconhecido na sentença recorrida (fls. 28/31).

A sentença condenatória, por sua vez, julgou procedente o pedido para reconhecer o trabalho do agravado como rural, condenando o INSS a expedir a respectiva certidão (fls. 23/26).

Portanto, há comando expresso de expedição de certidão de tempo de serviço, não sujeito mais a modificação em virtude da coisa julgada

Enfim, em se tratando de coisa julgada, esta somente pode ser desconstituída pela via da rescisória, tendo o MM. Juiz "a quo" agido com acerto.

A propósito, traz-se à colação o seguinte precedente que, *mutatis mutandis*, é aplicável à hipótese destes autos, conforme ementa a seguir transcrita:

**"PROCESSO CIVIL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. PRECLUSÃO. IURA NOVIT CURIA. PROVIMENTO DO PEDIDO SOB ARGUMENTO DIVERSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. REMESSA OFICIAL EM EMBARGOS Á EXECUÇÃO. DESCABIMENTO.**

**I) Qualquer nulidade pode e deve ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que dentro do mesmo procedimento. Transitada em julgado a sentença não rescindida pelas vias próprias, é de se lhe executar, sob pena de violação do princípio da coisa julgada, de inspiração constitucional.**

.....

**V) Por outro lado, em face da regra geral de igualdade de tratamento processual às partes, há que se interpretar o privilégio insculpido no inciso II, do art.475 do CPC, restritivamente." (TRF - 2ª Região, 3ª Turma, AC nº 161196, Relatora Juíza Maria Helena Cisne, DJU 21/08/2001).**

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.013079-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIZABETH OLIVEIRA ROCHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 98.04.01485-8 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural exercida pelo autor, no período de 04/1974 a 29/05/1979, condenando o réu a conceder o benefício, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado o improcedente o pedido, sustentando a ausência de requisitos para a concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente no certificado de alistamento militar, datado de 1976, na certidão de casamento, realizado em 1978, e no assento de nascimento da filha lavrado em 1979, nos quais o autor está qualificado profissionalmente como agricultor (fls. 26/27 e 29). Juntou, ainda, documentos que qualificam seu pai, Olavo Pereira dos Santos, como trabalhador rural (INCRA's dos exercícios de 1975 a 1978, matrícula relativa à aquisição de imóvel rural em 1979 e recibo de entrega de declaração de rendimentos do ano-base de 1972 (fls. 31/47). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

**"Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (REsp 542.422/PR, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 17/12/2004, p.427).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 95/96).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 04/1972 a 29/05/1979

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS."** (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).



Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, de 06/08/1979 a 15/01/1980, por meio de formulário DSS-80 elaborado com base no laudo de insalubridade SHST-VP, e de 21/01/1980 a 30/04/1984, 01/05/1984 a 30/11/1984 e de 11/12/1984 a 11/02/1998, conforme formulários e os laudos periciais juntados aos autos (fls. 16/22), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, com exposição a agentes agressivos (ruídos com intensidades que variavam de 85 a 97dB). As atividades exercidas pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontram classificação no código 1.1.6. e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 13/15) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data da citação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/04/1974 a 29/05/1979, e os períodos de atividade especial de 06/08/1979 a 15/01/1980, 21/01/1980 a 30/04/1984, 01/05/1984 a 30/11/1984 e de 11/12/1984 a 11/02/1998, o somatório alcança um total de 33 (trinta e três) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício deverá ser computado a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006 e os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma

globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Todavia, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOSÉ CARLOS DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 29/05/1998**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.12.001083-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO DE OLIVEIRA DUARTE  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 65/69 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 72/78, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tendo decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 14), onde o requerente foi qualificado como lavrador em 19 de abril de 1976.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 50/51 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1976 e 24 de fevereiro de 1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestre ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontinuar a remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão

respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385. Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 400,00.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, restando prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pela parte autora em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a APARECIDO DE OLIVEIRA DUARTE, no período de 01 de janeiro de 1976 a 24 de fevereiro de 1979, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.003958-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEVI PIMENTA DE AGUILAR

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00096-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 93/99, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

Ainda antes de adentrar no mérito, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.



De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.***

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

*4. Recurso provido.*

*(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).*

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Guia do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, referente ao exercício de 1967 (fl. 30), em nome de seu genitor.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 88/89 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1967 e 30 de novembro de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos e 11 (onze) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 12/19, dos comprovantes de recolhimento colacionados às fls. 34/56 e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **25 anos, 7 meses e 17 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nos comprovantes de recolhimento (fls. 34/56) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, fazendo jus, o autor, somente ao reconhecimento do período de 1º de janeiro de 1967 a 30 de novembro de 1977, trabalhado nas lides campesinas, mas não à concessão da aposentadoria pleiteada.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.010806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL DOS SANTOS LIMA MELO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
No. ORIG. : 02.00.00084-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 51/54 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 58/65, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutivos legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, datada de 20 de fevereiro de 1971 (fl. 11). Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/56 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 20 de fevereiro de 1971 a 23 de abril de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 4 (quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada.

Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, entendo que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a IZABEL DOS SANTOS LIMA MELO, no período de 20 de fevereiro de 1971 a 23 de abril de 1980, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.012226-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : JUCELINA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP



No. ORIG. : 01.00.00073-5 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação, processada sob o rito ordinário, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo escopo é a concessão de pensão por morte.

A Autora JUCELINA APARECIDA DOS SANTOS era esposa do segurado LUIZ OSMAR DOS SANTOS, falecido em 06/04/1991.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, desde a data da citação. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença, prolatada em 28 de agosto de 2002, submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela fixação do termo inicial da pensão a partir da data do óbito.

O INSS interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do valor do benefício, e do termo inicial da pensão. Busca, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões somente pela autora, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 28/08/2002, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 06/04/1991) e a dependência econômica da Autora.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

Destaque-se, nesse caso, o disposto no artigo 145 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que previa a retroação dos efeitos da lei a 5 de abril de 1991.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois a esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das Certidões de Óbito e de Casamento (fls. 05/06).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, a Certidão de Óbito (fl. 05), de 06/04/1991; na qual consta a qualificação do falecido como lavrador; constitui início de prova material, que somada aos depoimentos testemunhais (fls. 43/48), comprovam o exercício de atividade rural até data do óbito. Confira-se: STJ - RESP 236782 / RS, RE 1999/0099186-9, DJ de 19/06/2000, página 00191, Rel. Min. Jorge Scartezzini (1113), j. em 18/04/2000, 5ª Turma.

Destaque-se, que embora conste na Certidão de Casamento (fl. 06), realizado em 10/07/1976, a profissão do falecido como funcionário público estadual, referido documento não pode ser considerado, vez que se refere a período anterior ao início de prova tido como material.

O mesmo ocorre com o vínculo empregatício de natureza urbana, verificado em nome do falecido (fl. 79).

Inegável, portanto, a qualidade de segurado do falecido.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1005709, processo n.º 200503990055627/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 26/04/2007, pg. 459; TRF/3ª Região, AC - 1049852, processo n.º 200503990346014/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 27/06/2007, pg. 938; TRF/3ª Região, AC - 1057246, processo n.º 200503990408883/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU 10/05/2007, pg. 575; TRF/3ª Região, AC - 1173066, processo n.º 200703990039813/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Jádriel Galvão, DJU de 13/06/2007, pg. 468).

A pensão é devida no valor de um salário mínimo, acrescida de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data do óbito, a teor do disposto no artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, vigente à época, observada a prescrição quinquenal (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Jucelina Aparecida dos Santos

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: data do óbito (06/04/1991)

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, dou parcial provimento à apelação interposta pela autora**, para fixar a data do óbito como termo inicial da pensão por morte, observada a prescrição quinquenal, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para estabelecer que a pensão será devida no valor de um salário mínimo mensal, acrescido de abono anual, bem como para arbitrar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.013927-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SIDNEI CLAUSEN ARTERO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

CODINOME : SIDNEI CLAUSEM AERTERO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 02.00.00078-3 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 66/71 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recorre o autor, às fls. 73/78, aduzindo que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria na modalidade integral. Pleiteia ainda a majoração da verba honorária.

Em razões recursais de fls. 93/107, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos

necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) *limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*
- b) *tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*
- c) *tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,*

*exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*  
4. Recurso provido.  
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 27 de julho de 1976 a 31 de janeiro de 1977 (data constante do formulário) - formulário SB-40 - sondador mineração - agentes agressivos: sol, chuva, vento e poeiras (fl. 22);
- 21 de outubro de 1978 a 16 de abril de 1980 - formulário SB-40 - encarregado de injeção - agentes agressivos: calor, poeira e ruídos, sem indicação de níveis (fl. 25);
- 25 de novembro de 1980 a 06 de agosto de 1994 - formulário DSS-8030 - encarregado de obra geral - agentes agressivos: chuva, poeira e sol (fl. 28);
- 05 de abril de 1995 a 31 de março de 1998 (data constante do formulário) - formulário DSS-8030 - encarregado de obras - agentes agressivos: poeiras minerais, chuva, calor e ruído, sem indicações de níveis (fl. 34).

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos acima mencionados, ante a ausência dos agentes agressivos e profissões referidos anteriormente nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 14/20), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 12/13 e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 31 de agosto de 2007, data do último vínculo empregatício com **33 anos, 1 mês e 8 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

No mesmo sentido, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos, 4 meses e 22 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, com 24 anos, 4 meses e 22 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 5 anos, 7 meses e 8 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (2 anos, 2 meses e 27 dias), equivalem a 7 anos, 10 meses e 5 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (24 anos, 4 meses e 22 dias), o período faltante para 30 anos (5 anos, 7 meses e 8 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (2 anos, 2 meses e 27 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 2 meses e 27 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 20 de outubro de 2006, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 04 de outubro de 1952 (fl. 14) e, na data do ajuizamento da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **04 de outubro de 2005**.



Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legítima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 20 de outubro de 2006, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a SIDNEI CLAUSEN ARTERO, com data de início do benefício - (DIB 20/10/06), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento ao apelo do Instituto Autárquico e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.015697-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MOREIRA PEREIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 02.00.00104-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora Maria Moreira Pereira era esposa do segurado Waldemar Teixeira Duarte, falecido em 02/10/1985.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, devido a contar dos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, inclusive décimo terceiro. Determinou a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as diferenças apuradas.

Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o das custas e despesas processuais.

Sentença, prolatada em 13 de novembro de 2002, submetida ao reexame necessário.

O INSS, em suas razões, requer, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo. No mérito, suscita, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício pleiteado. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido **in albis** o prazo para a autora apresentar contra-razões. Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte Autora.

Portanto, diante do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.

Passo à apreciação do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

No caso dos autos, o segurado Waldemar Teixeira Duarte faleceu em 02/10/1985, conforme certidão de óbito anexa - fl. 10.

Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do cônjuge da autora, ocorrido em 02/10/1985. Refiro-me ao Decreto n.º 89.312/84.

Reza o artigo 8º, "caput", da lei, "in verbis":

"Art. 8º. Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir mais de 12 (doze) meses consecutivos."

No que tange a dependência econômica, prescreve o diploma legal de regência:

"Art 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

(...)

Art 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do art. 10 é presumida e a das demais deve ser comprovada."

E ainda, o art. 47, do mencionado decreto, determinava o mínimo de 12 (doze) recolhimentos para a concessão de pensão por morte.

Como corolário, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício, a dependência econômica da Autora e a carência de 12 contribuições mensais.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois a esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da Certidão de Casamento e de óbito (fls. 14/15).

Por outro lado, verifica-se do CNIS/DATAPREV, que o **De Cujus** recebia aposentadoria por invalidez como empregador rural (NB 0976629798), desde 20/06/1984 até a data do óbito, portanto, manteve a qualidade de segurado e a carência, nos termos da legislação de regência.

Ressalte-se que o fato da autora ter contraído novas núpcias não lhe retira o direito ao benefício, nos termos do artigo 50 do Decreto n.º 89.312/84.

Dispõe a Súmula n.º 170 do TFR que: "não se extingue a pensão previdenciária, se do novo casamento não resulta melhoria na condição econômica-financeira da viúva, de modo a tornar dispensável o benefício."

O fato de o cônjuge supérstite ter se casado novamente não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.

Em consulta ao CNIS/DATAPREV verificou-se que do novo casamento não adveio substancial melhora na qualidade de vida da autora, pois o atual marido da autora recebe pouco mais de um salário mínimo. Refiro-me ao benefício n.º 0701730170, DIB 01/11/1983.

Seguem julgados a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. CANCELAMENTO POR AMASIAMENTO. PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 170-TFR.*

*Sem comprovação de que houve melhoria econômico-financeira com o amasiamento, sendo presumida a dependência da mulher para com o marido, não é possível a cassação da pensão. Entendimento, mutatis mutandis, da Súmula 170-TFR.*

*Recurso não conhecido"*

*(STJ, RESP - 337280, processo n.º 200100968746/SP, Quinta Turma, Min. Gilson Dipp, v.u., Dj de 22/04/20002, pg. 233).*

*"ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIA SOCIAL - VIUVA - PENSÃO VITALICIA -CANCELAMENTO DECORRENTE DE NOVO CASAMENTO - CONSTITUIÇÃO FEDERAL,ART. 226 - LICC, ART. 5. - CODIGO CIVIL, ART. 229 - SUMULA 170 -TFR.*

*1. O NOVO CASAMENTO, POR SI, NÃO CONSTITUI CAUSA EXTINTIVA DO DIREITO A PENSÃO PREVIDENCIARIA, INTEGRANTE DO PATRIMONIO DA PENSIONISTA, RESULTADO DE CONTRIBUIÇÕES FEITAS PELO SEGURADO DENTRO DAS FORÇAS DA ECONOMIA DO CASAL. O CASAMENTO MANTÉM-SE SOB A PROTEÇÃO DO PODER PUBLICO (C.F., ART. 226).*

*2. PRECEDENTES DA JURISPRUDENCIA.*

*3. RECURSO PROVIDO.*

*(STJ, RESP - 7747, processo n.º 199100014427/SP, Primeira Turma, Min. Milton Luiz Pereira, v.u., DJ de 27/06/1994, pg. 16884)*

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Maria Moreira Pereira

Benefício: Pensão por morte

DIB: 02/07/1997  
RMI: a calcular

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.020291-3/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : LAZARO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00163-4 2 V<sub>r</sub> AVARE/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural no período de 01 de janeiro de 1966 a 28 de fevereiro de 1971, e condenando a autarquia a conceder o benefício, no valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data do ajuizamento da ação, em 29/11/2000, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela elevação da verba honorária.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Para comprovar a condição de rurícola o autor juntou aos autos, dentre outros documentos, certidão casamento realizado em 1979, certificado de dispensa de incorporação em 1971 e título eleitoral expedido em 1979, nos quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 127/128).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"* (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"* (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1971 a 28/02/1971.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Insta salientar que as declarações de particulares acostadas aos autos (fl. 09) não têm eficácia de prova material, porquanto não foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Serve, tão-somente, para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe claramente o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O documento de fl. 13 não serve como início de prova material do alegado trabalho rural da parte autora, pois está em nome de terceiros, não trazendo nenhuma informação quanto à qualificação profissional da autora.

É aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da EC nº 20, em 16/12/1998, uma vez que contava com tempo de apenas 21 anos, 3 meses e 28 dias.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS e conforme extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS às fls. 16/41 e autos em apenso, é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 meses de contribuição, na data do ajuizamento da demanda (29/11/2000), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural prestado pela parte autora, sem registro em CTPS, 01/01/1971 a 28/02/1971, o tempo de serviço anotado em CTPS e constante dos dados do CNIS, de 01/03/1971 a 20/11/1971, 01/05/1974 a 30/03/1982, 16/04/1983 a 05/05/1983 a 05/05/1983 e de 26/06/1996 e de 29/11/2000, totaliza até a data do ajuizamento da ação, 23 anos, 3 meses e 13 dias, insuficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, não cumpridos requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para julgar o pedido improcedente de concessão de aposentadoria e limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/01/1971 a 28/02/1971, **RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.026525-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO LUCAS

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00059-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 31/12/1966 a 01/01/1975.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Certificado o decurso de prazo para oferecimento das contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Quanto à prescrição extintiva de direito alegada, tal hipótese não incide na espécie, considerada a natureza meramente declaratória do provimento jurisdicional entregue, relativo ao pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins previdenciários. Precedente deste Tribunal: *AC nº 504305/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 11/04/2000, DJ 01/08/2000, p. 450*.

Vencida tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, foi apresentado início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente em cópia do certificado de reservista de 2ª categoria (fl. 14), emitido em 1973, no qual o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, a prova testemunhal, produzida perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementa esse início de prova material, no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 80/81).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

**"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"** (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

**"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"** (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **apenas no período compreendido entre 01/01/1973 a 31/12/1974**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, ao período de 01/01/1973 a 31/12/1974, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.027961-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE PAULO PESSOA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 02.00.00288-8 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período pleiteado na inicial, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, em valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.



## DECIDO.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

A declaração de particular acostada aos autos (fl. 17) não tem eficácia de prova material, porquanto não foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Serve, tão-somente, para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe claramente o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaguaretama - CE (fl. 16) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 20/30) e os períodos em que recolheu contribuições previdenciárias (fls. 32/90), são suficientes para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se os mencionados períodos, o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 17 (dezessete) anos e 23 (vinte e três) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedentes os pedidos de

reconhecimento de atividade rural e de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.032559-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : WANDERLEI SALINO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00211-9 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se a de condenar a parte autora aos ônus da sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural de 02/10/1965 a 30/05/1976 restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentado início de prova material da condição de rurícola da parte autora, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cópia da justificação judicial baseada, dentre outros documentos, no certificado de dispensa de incorporação em 1970 (fl. 28), na certidão de casamento celebrado em 1974 (fl.29), e no assento de nascimento de filha (fl. 30), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como na ficha de matrícula escolar em 1965, na qual seu genitor foi qualificado como lavrador.

No tocante a esse início de prova material, o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA 149/STJ.*

*- A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem à Súmula nº 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve o trabalhador rural provar sua atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, sendo suficientes as anotações no certificado de reservista expedido pelo Ministério da Guerra.*

*- Recurso especial não conhecido." (REsp 233858-SP, Relator Ministro VICENTE LEAL, j. 14/12/1999, DJ 22/02/2000, p. 218);*

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91." (REsp 281457/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/11/2001, DJ 19/12/2003, p. 628);*

*"O requerimento de matrícula referente ao filho da Autora, emitido pela Secretaria de Educação do Estado de Goiás no ano de 1988, assinado pelo funcionário da escola e pelo Diretor, atestando que os pais do aluno trabalhavam como lavradores, possui fé pública, devendo ser considerado início de prova material." (REsp 543331/GO, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 269).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem que a parte autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar no período declinado na petição inicial, conforme cópia dos autos de justificação judicial da 2ª Vara Cível da Comarca de Catanduva-SP (fls. 50/51).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 02/10/1965 a 30/05/1976, ressalvando-se o período em que o INSS efetuou administrativamente a homologação compreendido de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1974 a 31/12/1975 (fls. 58/64).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período contributivo da parte autora (fls. 59/64) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses, na data do requerimento administrativo (07/06/2002), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o período de trabalho rural reconhecido em juízo e aquele homologado pelo INSS na via administrativa, de 02/10/1965 a 30/05/1976 e o período contributivo já incluído no cômputo geral de tempo de serviço do autor pela autarquia (fls. 59/63) e conforme dados do CNIS em terminal instalado no gabinete deste relator, o somatório do tempo de serviço atinge 36 (trinta e seis) anos, 02 (cinco) meses e 12 (dez) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).

No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (07/06/2002), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 01/10/1965 a 30/05/1976, excetuado o período homologado pelo INSS na via administrativa, bem como condenar a autarquia à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **WANDERLEI SALINO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 07/06/2002**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.032649-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BRAZ CAVENAGHI  
ADVOGADO : ROSANA SILVERIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 02.00.00039-4 1 Vr ITAPIRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de reconhecimento de trabalho em atividade especial no período de 03/03/1970 a 26/05/1983, trabalhado na empresa Cimag Comércio e Indústria de Maquinas Agrícolas Ltda, sucedida por Geomac S/A., uma vez que não comprovou a parte autora o exercício de atividade especial no referido período. Subsidiariamente, postula a redução das verbas honorárias e periciais e a isenção das custas processuais.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O MM. Juiz "a quo" submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

#### DECID O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, como ressaltado pela r. sentença, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, jamais atinge o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."** (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, é fato incontroverso que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concedeu a parte autora, na via administrativa, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço pelo somatório de 31 anos, 09 meses e 25 dias, com data de início em 18/03/1996 (fl. 56). A controvérsia resume-se ao período de 03/03/1970 a 26/05/1983 (trabalhado na empresa Cimac Comércio e Indústria de Maquinas Agrícolas Ltda), não reconhecidos, e à elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal de 76% (setenta e seis por cento) para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Quanto à atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

O disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ademais, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** (REsp 666479/PB, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 03/03/1970 a 26/05/1983. É o que comprova o formulário DSS-8030 (SB-40) e o laudo técnico elaborado por perita nomeada, especialista em segurança do trabalho, (fls. 09 e 48/69), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais com exposição a agentes agressivos (óleo mineral solúvel à base de hidrocarboneto alifáticos, solventes à base de hidrocarbonetos aromáticos e operações com solda, além de ruído intenso das máquinas), na função de ajudante auxiliar e líder brunidor junto a empresa Cimag Comércio e Indústria de Maquinas Agrícolas Ltda. Referidas atividades exercidas são consideradas de natureza especial, encontrando-se classificação nos códigos 1.1.6. e 1.2.11. do Decreto n.º 53.831/64 e nos códigos 1.1.5., 1.2.10. e 1.2.11. do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum do tempo acima reclamado, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No caso, computando-se o tempo de serviço de 03/03/1970 a 26/05/1983 desenvolvido em condição especial com os já reconhecidos administrativamente pelo INSS, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total superior a 35 (trinta e cinco) anos, o que autoriza à elevação do coeficiente para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

No tocante à verba honorária, esta fica reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

**1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.**

**3 - Embargos rejeitados."**

Os honorários periciais ficam reduzidos a R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos), valor máximo fixado na Tabela II, anexada a Resolução 558 do Conselho da Justiça Federal, de 22/05/2007, e em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Quanto às verbas de sucumbência, nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para reduzir os honorários advocatícios e periciais, bem como para excluir da condenação o pagamento das custas processuais, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço (DIB 18/03/1996)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.83.006716-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : JULIO ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

DECISÃO

Inicialmente, renumere a Subsecretaria os presentes autos a partir da fl. 52.

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, a conversão de período laborado sob condições especiais e o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 551/553 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada, determinando que a Autarquia Previdenciária efetuasse o imediato restabelecimento da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram a esta instância para decisão. É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados no período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. Ao segurado que contava com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O presente caso cinge-se à implementação dos requisitos necessários antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.



Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período especial é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpr salientar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Impende considerar, inicialmente, que o autor fora beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 27 de junho de 1996, conforme carta de concessão/memória de cálculo de fls. 11 e 154. Entretanto, a Autarquia constatou que houve um equívoco na análise da documentação que embasou a concessão do referido benefício, uma vez que houve a classificação indevida do labor prestado pelo requerente junto à "Indústria e Comércio Brosol Ltda" no período de 14 de janeiro de 1985 a 29 de janeiro de 1996 como especial e não restar demonstrado o exercício do labor campesino no lapso de 1961 a 1974, razão pela qual determinou a anulação do acórdão que havia concedido a aposentadoria com a conseqüente cessação da mesma, conforme comprovam os documentos de fls. 459/463 e 522/532. Pretende, com esta ação, que o período laborado em condições especiais seja convertido para comum e o reconhecimento do labor campesino, ensejando o restabelecimento de seu benefício cessado indevidamente. Ressalte-se que, os lapsos de 1961 e 1972 são incontroversos, uma vez que foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade rural pelo próprio INSS, conforme se constata às fls. 189/191.

No mais, a fim de comprovar o labor rurícola, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a sua Certidão de Casamento, onde consta sua qualificação como lavrador em 22 de julho de 1961 (fls. 46 e 121/122).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada, o que, *in casu*, não ocorreu, senão, vejamos:

A testemunha Diodato Francisco dos Santos (fl. 78) relatou que nada sabia informar a respeito do local, dos ex-empregadores e tampouco do período em que o postulante teria laborado no meio rural.

No mesmo sentido, José Venâncio de Souza (fl. 79) declarou que não sabe nenhuma informação acerca do labor desempenhado pelo autor depois de 1961, uma vez que após esta data ambos passaram a residir em cidades distintas. Por fim, Jessias Francisco dos Santos (fl. 80) afirmou que "*...não sabe dizer para quem o justificante trabalhava, não sabe informar o período de trabalho do justificante, que o justificante casou-se na Bahia mas não sabe o local, que o justificante morava com o pai, que não sabe sobre a vida profissional do justificante em detalhes...*".

Sendo assim, conclui-se que a prova oral apresentada não corrobora o início de prova material, revelando-se frágil e imprecisa para a comprovação do labor rural requerido.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período pleiteado.**

Por outro lado, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade e exposição ao agente agressivo abaixo discriminado:

- 14 de janeiro de 1985 a 29 de janeiro de 1996 - formulário DISES.BE5235 - auxiliar de serviços gerais/auxiliar de produção e prensista - ruído de 81 a 86 decibéis (fl. 92) e laudos periciais de fls. 53/54 e 93.

Como se vê, **tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 14 de janeiro de 1985 a 29 de janeiro de 1996.**

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 9 anos, 11 meses e 1 dia, os quais devem ser acrescidos do reconhecimento pleiteado e da conversão mencionada, que perfazem o tempo de **15 anos, 5 meses e 16 dias** (4 anos e 5 meses, correspondente ao percentual de 1.4 de acréscimo de atividade sujeita a agentes agressivos). No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a conversão, com **25 anos, 4 meses e 17 dias de tempo de serviço, insuficientes ao restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço integral e proporcional.**

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **caso a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.006390-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE MARIA GOMES

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00913-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural e especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o trabalho rural exercido pelo autor no período de agosto de 1968 a agosto de 1980, condenando o réu a expedir a respectiva certidão, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação do período de atividade especial postulado na petição inicial e o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Por sua vez, autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e juros de mora.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente em certificado de alistamento militar, expedido em 1980, e título eleitoral, emitido em 1980 (fls. 19/20), nos quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu labor rural (fls. 65/66).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

**"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"** (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

**"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"** (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034*).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1980 a 31/08/1980.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, no presente caso, não há como reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01/09/1980 a 15/12/1998, uma vez que o formulário juntado aos autos à fl. 23, refere-se ao trabalho de terceira pessoa, estranha ao processo, e não à parte autora.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 21/22) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido e o período registrado em CTPS, o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 18 (dezoito) anos, 11 (onze) meses e 17 (dezesete) dias, em 15/12/1998, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1980 a 31/08/1980, mantendo a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008360-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES CANDIDO DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 02.00.00111-2 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557, do CPC.

Trata-se de ação, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo escopo é a concessão de pensão por morte.

A Autora Maria das Dores Candido de Souza era separada de fato do segurado Inocêncio Santos de Souza, falecido em 07/10/1985.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença, prolatada em 31 de julho de 2003, submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a decadência do direito. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 31/07/2003, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

No que alude à prescrição, levantada pela autarquia, algumas considerações devem ser feitas. Trata-se de matéria veiculada no art. 103, da Lei Previdenciária:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".*

É importante referir ser imprescritível o direito ao benefício, de cunho alimentar. A prescrição referida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91 diz respeito apenas às prestações pecuniárias dele decorrentes e não reclamadas a tempo. Assim decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"Não prescreve o direito ao benefício da pensão previdenciária que tem caráter alimentar. Limitando a prescrição as prestações anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação" (Bem. Div. No R. Esp. nº 23.627-RJ (96.0072279-0), STJ, Rel. Min. José de Jesus Filho, 1ª S., um., j. em 25.6.97), (ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ano 2004, 4ª ed., notas ao art. 103, p. 306).*

Rejeito, pois, a preliminar arguida. Passo ao exame do mérito.

Discute-se neste recurso o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 07/10/1985) e a dependência econômica da Autora.

Cumprе ressaltar que em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do **tempus regit actum**.

No caso dos autos, o segurado Inocêncio Santos de Souza faleceu em 07/10/1985, conforme certidão de óbito anexa - fl. 11.

Desse modo, o caso dos autos demanda verificação da legislação antecedente, vigente quando do óbito do segurado, ocorrido em 07/10/1985. Refiro-me a Lei n.º 3.807/60 e ao Decreto nº 89.312/84.

O art. 36, de referida lei, determinava o mínimo de 12 (doze) recolhimentos para a concessão de pensão por morte. Idêntica exigência vinha contida no art. 47, do Decreto nº 89.312/84. Reproduzo o dispositivo a seguir:

"Art. 47. A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais."

A qualidade de segurado e a carência restam incontestes, tendo em vista a concessão administrativa do benefício ao filho do falecido (NB 0771727151), a qual foi cessada antes do ajuizamento da ação.

No que tange a dependência econômica, prescreve o diploma legal de regência:

*"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"*

*"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."*

*"Art. 13. Não faz jus às prestações o cônjuge desquitado, separado judicialmente ou divorciado sem direito a alimentos, nem o que voluntariamente abandonou o lar há mais de 5 (cinco) anos ou que, mesmo por tempo inferior, o abandonou e a ele se recusa a voltar, desde que essa situação tenha sido reconhecida por sentença judicial transitada em julgado."*

Compulsando os autos, constatou-se que a Requerente era separada de fato do falecido. Vide prova testemunhal. Conforme assentado na jurisprudência do STJ, que posteriormente deu origem a Súmula n.º 336: "a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."



De igual teor era a Súmula n.º 64 do TFR: "A mulher que dispensou, no acordo de desquite, a prestação de alimentos, conserva, não obstante, o direito a pensão decorrente do óbito do marido, desde que comprovada a necessidade do benefício."

Conclui-se, assim, que a dependência econômica do ex-cônjuge é presumida, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação, situação que persistia tanto na legislação que vigia época do óbito (Decreto n.º 89.312/84), como na atual (Lei n.º 8.213/91). No presente caso, a Autora não comprovou que recebeu pensão alimentícia, entretanto a dependência econômica restou comprovada.

Embora não mais residissem juntos, a Autora continuou a receber ajuda financeira do falecido, é o que se depreende da prova testemunhal colhida a fl. 62, sob o crivo do contraditório.

À guisa da ilustração, transcrevo o depoimento:

*"...O marido da autora, separando-se dela, foi morar com outra mulher mas morreu pouco tempo depois. Mesmo após a separação, ele ajudava a autora, comprando mantimentos para ela. Não sabe o motivo da separação. Inocência saiu de casa e foi morar com outra mulher. A autora permaneceu sozinha. Reperguntas da autora: enquanto durou o casamento, Inocência sustentava a autora e mesmo depois, foi ele quem a manteve pelos dois meses em que viveu, após a separação. A autora não trabalhou, no período que foi casa (sic) e nem no curto período de separação. Após a morte do marido, ela foi ajudada pela igreja..." (Anézio Carlos)*

A jurisprudência é pacífica no sentido de que todo meio de prova é admissível para comprovação da dependência econômica. Nesse sentido: STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma; STJ, RESP - 182420, processo n.º 199800531890/SP, Sexta Turma, rel. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u., DJ de 31/05/1999, pg. 193).

Ademais, o INSS não apresentou qualquer elemento de prova passível de infirmar a presunção de dependência econômica.

Assim, tenho como demonstrada a manutenção do vínculo de dependência econômica entre a Requerente e o **De Cujus** após a separação, o qual perdurou até a data do óbito de seu marido.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais verificou-se que a Autora é titular de aposentadoria por invalidez. Refiro-me ao benefício concedido em 02/12/1997 - NB 1034833348.

Ressalto, por oportuno, que, quando da implantação da aposentadoria, não havia óbice à cumulação deste benefício com pensão por morte. Vide artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Maria das Dores Candido de Souza

Benefício: Pensão por morte

DIB: data da citação (29/11/2002)

RMI: a calcular

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS. Antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício.

Mantenho, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008905-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE LUIZ TROMBETA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00101-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do Autor, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1977 (fl. 6), e de nascimento das filhas, em 1980 e 1987 (fls. 42/43), que revelam que o pai e ele encontram-se respectivamente qualificados como lavradores. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado: *"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o labor rural (fls. 47/49).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"* (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"* (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos compreendidos entre 22/03/1977 a 24/02/1979 e 01/07/1981 a 03/05/1982.

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor, conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 25/02/1979 a 21/04/1979, 22/04/1979 a 30/06/1981, 04/03/1982 a 30/11/1999 (fls. 10/12).

Em que pese tais anotações serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. ....*

*4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).*

Assim, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 10/12) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 22/03/1977 a 24/02/1979 e 01/07/1981 a 03/05/1982, e os demais períodos com registro em CTPS (fls. 10/12), o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, apenas nos períodos de 22/03/1977 a 24/02/1979 e 01/07/1981 a 03/05/1982, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.013124-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE SEBASTIAO JOAQUIM DE LIMA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00024-9 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias da certidão de nascimento da filha, com assento lavrado em 1977 (fl. 22), e da sua certidão de casamento, realizado em 1974 (fl. 23), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como da CTPS com diversas anotações de contratos de trabalho rural (fls. 13/18). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 70/75).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1974 a 22/12/1974 e 01/01/1977 a 30/11/1981.

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor, conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 16/01/1975 a 17/07/1976, 19/01/1982 a 19/05/1984, 07/06/1984 a 13/10/1984, 10/11/1984 a 11/01/1988 a 13/02/1988 a 19/12/1988 (fls. 13/18).

Em que pese tais anotações serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. ....*

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).

Assim, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/18) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se os períodos de trabalho rural, sem registro em CTPS, na forma ora reconhecida, e os demais períodos com registro em CTPS, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, nos períodos de 01/01/1974 a 22/12/1974 e 01/01/1977 a 30/11/1981, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.013921-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA SOARES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

: ROSINALDO APARECIDO RAMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 02.00.00128-5 1 V<sub>r</sub> REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fl. 81 e verso julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 85/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).



Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de

1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis e seus anexos, desta cidade e comarca de Regente Feijó - SP (fl. 21), que deixa assentado que na data da averbação de compra e venda de imóvel, 28 de setembro de 1959, o irmão da demandante exercia a função de lavrador.

Insta salientar que as Certidões colacionadas às fls. 23 e 25 não foram consideradas aptas a comprovar o início do labor campesino da parte autora, uma vez que na primeira consta o nome de João Castanha, nome diverso do de seu irmão e, em virtude da segunda certidão dar conta da qualificação rural do seu irmão quando a parte autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacitação física para o labor campesino.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 82/83 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1959 e 31 de dezembro de 1967, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 28/30) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 08 de setembro de 2002, com **30 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MARIA APARECIDA SOARES, com data de início do benefício - (DIB 05/11/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00148-1 5 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 22/03/1948 a 30/04/1988, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, foi apresentado início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente em cópia de contrato particular de compromisso de venda e compra, realizado em 1969 (fl. 49), registrado em cartório, do contrato particular de parceria agrícola em 1979 (fls. 55), das declarações de IR, com exercício em 1971, 1972 e 1974 (fls. 58/60), da certidão de casamento, realizado em 1982 (fl. 61), da certidão de nascimento, em 1961 (fl. 62), nos quais o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, a prova testemunhal, produzida perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementa esse início de prova material, no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 92/93).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1969 a 30/04/1988, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido período.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Considerados os vínculos empregatícios devidamente anotados em CTPS (fls. 12/15) e as contribuições previdenciárias (fls. 16/18), o período contributivo da parte autora é insuficiente para o cumprimento da carência legal de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais, na data da propositura da ação, bem como o tempo de serviço totalizado é inferior a 30 (trinta) anos, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616), deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1969 a 30/04/1988, exceto para efeito de carência, bem como para afastar a condenação do INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.015259-8/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO GONCALVES MALTA  
ADVOGADO : DONATO PEREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00066-3 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, que calculou o tempo de serviço da parte autora reconhecendo o trabalho em atividade especial nos períodos reclamados, de forma que o percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício deve ser mantido.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O MM. Juiz "a quo" não submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

## DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Não obstante a sentença tenha afastado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, entendo que o mesmo é cabível, pois nesta fase processual não é possível precisar se o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que todos os benefícios foram concedidos anteriormente ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."** (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, é fato incontroverso que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concedeu a parte autora, na via administrativa, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço pelo somatório de 30 anos, 09 meses e 29 dias, com data de início em 18/07/1995 (fl. 14), reconhecendo, entre esses, o tempo especial trabalhado junto as empresa Siderurgia Brasileira S/A - Siderbrás, no período de 04/08/1973 a 28/05/1984, e Aços Villares S/A, no período de 22/08/1984 a 18/07/1995, além do tempo prestado no Ministério do Exército.

Portanto, a controvérsia resume-se ao período de 02/09/1971 a 31/05/1973, trabalhado na empresa Gomes e Freitas Ltda, e à elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal de 70% (setenta por cento) para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

Quanto à atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora não demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 02/09/1971 a 31/05/1973 junto a empresa Gomes e Freitas Ltda, tendo em vista que a função de "**auxiliar de padeiro**" não encontra classificação nos códigos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos.

Entretanto, não obstante tenha solicitado a desconsideração do referido período para efeitos da aposentadoria (fl. 52), a parte autora demonstrou ter exercido atividade laboral na referida empresa no período acima. É o que demonstra as anotações do contrato de trabalho em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 13). Sobre o valor probante desse registro, o *caput* do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 estabelece que o "**tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento**" e o regulamento vigente, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, com as modificações introduzidas pelo Decreto nº 4.729, de 09/06/2003, estabelece no artigo 62, § 2º, inciso I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Ainda, no que toca à matéria objeto deste tópico, deve-se observar que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e, conforme a jurisprudência, gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários.

O INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da parte autora são inverídicas, de forma não poder ser possível desconsiderá-las. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "**As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula nº 225 do Supremo Tribunal Federal. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.**" (REsp nº 585511/PB, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 02/03/2004, DJ 05/04/2004, p. 320).

Dessa forma, as anotações efetuadas na CTPS da parte autora comprovam que ela trabalhou como auxiliar de padeiro na empresa Gomes & Freitas Ltda., devendo referido período ser computado para efeitos previdenciários, porquanto o INSS não juntou aos autos qualquer prova de que às anotações efetuadas em sua CTPS tenha ocorrido por meio de fraude.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, de forma que o coeficiente de cálculo de sua renda mensal deve corresponder a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de revisão para acréscimo do referido período, a pagamento das diferenças deverá ser computado a partir da data da citação do INSS, sua constituição em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

**1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.**

**3 - Embargos rejeitados."**

Na ausência da fixação de seu percentual, nunca é demais esclarecer que os juros de mora mês incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para limitar a incidência da verba honorária, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 18/07/1995)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.015879-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : NADIA MARIA BARTOLO NEVES

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00014-8 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

A autora Nadia Maria Bartolo era esposa do segurado Marco Aurélio Neves, falecido em 20/10/1999.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado, contudo, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A Autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

Em segundo grau de jurisdição, o Ministério Público Federal opinou, preliminarmente, pela conversão do julgamento em diligência, para que se regularize o pólo ativo, com a inclusão dos filhos do casal. No mérito, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Desnecessária a integração à lide dos filhos menores do falecido, uma vez que a possibilidade de existência de outros dependentes não obsta a percepção do benefício pela autora, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, o seguinte julgado da Terceira Seção desta E. Corte Regional:

*EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL.HABILITAÇÃO DE FILHOS MENORES À ÉPOCA DO ÓBITO. DESOBRIGAÇÃO DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO. CLPS/1976 E RBPS/1979. MARIDO.DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E INVALIDEZ AFASTADAS.*

*- Arguição de nulidade do feito pela não integração à lide de filhos menores à época do óbito: a teor do disposto no artigo 76 da Lei nº 8.213/91 não se protela a concessão de pensão por morte pela falta de habilitação de outros*



*dependentes, mais ainda quando possível habilitação posterior; litisconsórcio ativo necessário que não se forma por imposição do juiz.*

*- Qualidade de segurado: prova documental e testemunhal firme a comprovar o labor rural da falecida, não subtraída pelo fato de documentos públicos registrarem a profissão de doméstica.*

*- Tempus regit actum: a lei que rege a concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito.*

*- Marido da segurada obreira: legislação vigente, em 31 de julho de 1980, que não o incluía como dependente econômico, somente adquirindo tal condição com a promulgação da Constituição da República de 1988.*

*- Qualidade de inválido: ausência de prova.*

*- Embargos infringentes providos.*

*Acórdão: Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do feito e, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais Marisa Santos, Sérgio Nascimento, Eva Regina, Nelson Bernardes, Castro Guerra, Marianina Galante, Antonio Cedenho e os Juízes Federais Convocados Erik Gramstrup e Márcia Hoffmann, vencido o Desembargador Federal Walter do Amaral que negava provimento aos embargos infringentes.*

*(TRF 3a. REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 939356 - Processo: 2004.03.99.017097-7 - SP - TRF300123507 - TERCEIRA SEÇÃO - Julgamento 13/06/2007 - DJU:03/08/2007 - PÁGINA: 534)*

Feitas tais considerações. Passo ao exame do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 20/10/1999) e a dependência econômica da Autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois a esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das Certidões de Óbito e de Casamento (fls. 08/09).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Extraí-se do conjunto probatório que o falecido trabalhou no circo de propriedade do seu sogro por vários anos, e que antes do óbito havia abandonado as atividades circenses para trabalhar como autônomo.

Embora a prova material apresente certa discrepância com a prova testemunhal colhida, quanto ao período em que o falecido deixou o circo e passou a trabalhar como autônomo, esta prevalece sobre aquela, uma vez que a autarquia não apresentou qualquer argumento ou contraprova a desconstituí-la.

Dipõe o artigo 333, incisos I e II, do Código de Processo Civil:

*"Art. 333. O ônus da prova incumbe:*

*I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

*II- ao réu, quanto à existência de fato impetivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."*

Instrui os autos, recibos e vales expedidos pelo Sr. Walter Bartholo, proprietário do circo, em nome do falecido. O primeiro data de dezembro de 1995 e o último data de janeiro de 1999, e diz respeito ao pagamento relativo aos vinte dias trabalhados no mês de dezembro de 1998.

Saliento, por oportuno, que o recibo datado de março de 1998 e junho de 1999, foram assinados pela autora, de tal sorte que não há como vinculá-los ao falecido.

Destaque-se que, como bem pontuado pela jurisprudência, "o artista que recebe pagamento semanal e moradia, com a obrigação de fazer exibições em locais e horários previamente determinados pela contratante, é empregado, já que não assume o risco do negócio e sua atividade constituía mais uma atração do parque temático da reclamada." (TRT - 12ª Reg. - 1ª T. - Ac. n. 1400/2000 - Red. Juiz C. A. Godoy Ilha - DJSC 09.02.2000, p.202. Revista do Direito Trabalhista, março de 2000, p. 61 e Revista Synthesis 31/2000, p. 298)

Dessa forma, o falecido manteve a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, na medida em que o último trabalho realizado no circo data de dezembro de 1998 e o seu óbito de outubro de 1999, ou seja, antes de decorridos os 12 meses, que caracterizariam na perda da qualidade de segurado.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância. À guisa da ilustração, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º 200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.

A pensão por morte deve ser calculada nos termos do artigo 75, da Lei 8.213/91, em sua redação vigente à época do óbito, ou na falta de comprovação dos salários de contribuição, deve-se observar o artigo 35 da Lei n.º 8.213/91.

Acrescer-se-ão aos valores o abono anual, nos termos do artigo 40 referida lei.

O termo inicial da pensão é contado a partir da data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da autora deu-se 30 (trinta) dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I da Lei n.º 8.213/91, com a redação acrescida pela Lei 9.528/97.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Nádia Maria Bartolo Neves

Benefício: Pensão por morte

DIB: data da citação (12/02/2003)

RMI: a calcular

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de pensão por morte, em valor a ser apurado conforme o artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, ou na falta de comprovação dos salários de contribuição, nos termos 35 da Lei n.º 8.213/91, acrescido de abono anual, a partir da data da citação. Pagar-se-ão as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.019397-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE DA SILVA LEITE

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00127-8 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural no período de 1952 a 1970.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, considerado labor rural, sem registro em CTPS, de 1952 a 1993.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

Observo que, embora a autarquia previdenciária tenha requerido expressamente a apreciação de agravo retido por este Tribunal, não houve a interposição do mencionado recurso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentados certidão de nascimento da filha do autor, com assento lavrado em 1976 (fl. 56) e o certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar obrigatório em 1978 (fl. 54), nos quais o autor está qualificado como lavrador, bem como certidão de casamento celebrado em 1948, dando conta que o pai do autor também era lavrador (fl. 60). No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as ementas de julgados:

*"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp 252535, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 13/06/2000, DJ 01/08/2000, p.328);*

*"No caso, há início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR." (REsp 409788/PR, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229);*

*"O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 03/02/2009, DJe 02/03/2009).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 131/132 e 146/147).

Entretanto, é de se ressaltar que o autor nasceu em 14/05/1942 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar a partir de novembro de 1952, quando contava com 10 (dez) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se o autor quando ainda contava com 10 (dez) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 14/05/1964 (data em que completou 12 anos de idade) a 30/12/1993.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, no que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei n.º 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

**"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);**  
**"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).**

Desta forma, reconhece-se o tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Entretanto, embora a parte autora tenha comprovado que exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, por mais de 30 (trinta) anos, não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou comprovado.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, ao período de 14/05/1964 a 30/12/1993, esclarecendo que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.026994-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO TEODORO ROZONI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

No. ORIG. : 02.00.00026-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a parte autora o reconhecimento integral de tempo de serviço rural no período de 1º/01/1957 a 30/06/1965, para fins de recálculo da renda mensal inicial, sobreveio sentença de procedência do pedido condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, e despesas processuais.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, sob o argumento de ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural reclamado. Subsidiariamente, postula a isenção das custas processuais e a limitação de incidência da verba honorária.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" deixou de submeter a r. sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

## DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

No mérito, o inconformismo da autarquia previdenciária não merece, isto porque, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural ou urbano mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

Ademais, ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola ou de trabalhador urbano, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", confira decisão do Tribunal Regional Federal da Quarta Região que enfrentando a questão, não limitou o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: (AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454).

No caso concreto, para comprovar a atividade rural desenvolvida, a parte autora acostou aos autos início de prova documental da condição de rurícola consistente nas cópias da certidão de reservista e certidão de casamento (fls. 09/10), nas quais ele está qualificado como trabalhador braçal e lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior

Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural. É o que revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural entre os anos de 1954 a 1965, quando então, após o casamento, mudou-se para a cidade.

Há de se ressaltar ainda que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do art. 55, § 2º, do citado diploma legal.

Assim, computando-se os períodos já reconhecidos pelo INSS na via administrativa com o período integral de 1º/01/1957 a 30/06/1965, reconhecidos na via judicial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um período superior a 38 (trinta e oito) anos de trabalho, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço à base de 100% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, observando-se o disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

**1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.**

**3 - Embargos rejeitados."**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Quanto às verbas de sucumbência, nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde o início da concessão do benefício e não a partir do ajuizamento da ação, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Por fim, considerando-se que o benefício foi concedido na via administrativa em 11/02/1994 e a ação foi proposta em 26/02/2002, há de se reconhecer a prescrição quinquenal das prestações não pagas nem reclamadas na época própria. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."** Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para reconhecer a prescrição quinquenal das prestações não pagas nem reclamadas na época própria, para excluir da condenação o pagamento das custas processuais, bem como para limitar a incidência da verba honorária, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.028660-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZULMIRA PLACIDO FRANCO

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP

No. ORIG. : 02.00.00182-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, em valor equivalente a 100% do salário de benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, excluídas as parcelas vincendas após o trânsito em julgado.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.



Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, celebrado em 1958 (fl. 13), das certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1964, 1969, 1972 e 1979 (fls. 15/18), nas quais o marido está qualificado como lavrador, bem como da CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 19/20). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 43/44).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1958 a 03/06/1984, 26/06/1984 a 31/05/1986 e de 17/11/1986 a 31/12/1994.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);*

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).*

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto, com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de

serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Cabe ressaltar que verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor, conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 04/06/84 a 25/06/84 e 01/06/86 a 16/11/86 (fls. 19/21).

Em que pese tais anotações serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. ....*

*4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).*

Entretanto, embora a parte autora conte com mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, considerados os vínculos empregatícios devidamente anotados em CTPS (fls. 19/21), o período contributivo é insuficiente para o cumprimento da carência legal de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais, na data da propositura da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ficando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 01/01/1958 a 03/06/1984, 26/06/1984 a 31/05/1986 e de 17/11/1986 a 31/12/1994, esclarecendo que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.13.004196-3/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ANTONIO ALTAIR FAVARO  
ADVOGADO : ROGERIO RAMOS CARLONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar a alegada atividade rural de 15/12/1965 a 20/05/1977, o autor juntou aos autos certidão de casamento realizado em 1969 (fl. 24), assentos de nascimento dos filhos, lavrados em 1970, 1971, 1972 e 1975 (fls. 25/28), nos quais o ele está qualificado como lavrador. Juntou, também, cópias das transcrições de imóvel rural, lavradas em 1965, 1971 e 1972 (fls. 16/23), nas quais o pai está qualificado profissionalmente como lavrador.

Entretanto, não foi produzida prova testemunhal que corroborasse o início de prova material. Neste caso, o depoimento das testemunhas poderia ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural, pois o aproveitamento do início de prova material não se limita ao ano ou data em que foi produzido, desde que seja corroborado pela prova oral.

Contudo, quanto ao alegado labor rural exercido pelo autor, nos anos de 1965, 1969, 1970, 1971, 1972 e 1975, considero que restaram satisfatoriamente demonstrados, diante da prova documental presente no feito. Note-se que há um documento para cada ano mencionado.

Cabe destacar que a própria autarquia previdenciária passou a adotar a orientação segundo a qual a aceitação de um único documento está restrita à prova do ano a que ele se referir, conforme se depreende do inciso III do artigo 374 da Instrução Normativa nº 118/2005-INSS-DC

Assim, se, por um lado, não foram colhidos os depoimentos testemunhais suficientes para ampliar o início de prova material e comprovar todo o período rural reivindicado pelo autor, por outro lado, a ausência da prova testemunhal, não se mostram apta para ilidir a atividade rural documentalmente comprovada.

Vale acrescentar, a esse respeito, o seguinte aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).*

*(...)"*

*(STJ, RESP 254144, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ de 14/08/2000, p. 200).*

Por tais razões, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS de 01/01/1965 a 31/12/1965, 01/09/08/1969 a 31/12/1969, de 01/01/1970 a 31/12/1970, de 01/01/1971 a 31/12/1971, de 01/01/1972 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1975.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que toca ao pedido de concessão de aposentadoria, é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a parte autora na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998), contava com o tempo de 27 anos, 07 meses e 08 dias.

O tempo contributivo da parte autora é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (06/12/2004), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1965 a 31/12/1965, 01/09/08/1969 a 31/12/1969, de 01/01/1970 a 31/12/1970, de 01/01/1971 a 31/12/1971, de 01/01/1972 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1975, e o tempo de serviço urbano anotado em CTPS e constante dos dados do CNIS, de 01/10/1977 a 17/03/1987, 21/04/1987 a 23/12/1987 e de 04/01/1988 a 30/01/2001 (fls. 09/10), o somatório, na data do ajuizamento da demanda, alcança 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, o que demonstra, portanto, que o autor não cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida EC nº 20/98, requisito este, que também não foi cumprido no curso do processo, sendo indevida, assim, a aposentadoria por tempo de serviço postulada.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural nos períodos de 01/01/1965 a 31/12/1965, 01/09/08/1969 a 31/12/1969, de 01/01/1970 a 31/12/1970, de 01/01/1971 a 31/12/1971, de 01/01/1972 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1975, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.23.000189-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : LEONEL GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural no período de 09/02/1956 a 30/06/1974, condenando-se a autarquia à concessão do benefício, na forma proporcional, a partir da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando a ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia.

A parte autora, por sua vez interpôs recurso de apelação, requerendo o reconhecimento de todo o período de atividade rural pleiteado na inicial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do certidão de casamento (fl. 15), celebrado em 1965, na qual foi qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da

instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Necessário salientar que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bragança Paulista (fl. 16) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como início de prova material.

A certidão da Justiça Eleitoral (fl. 73), na qual consta a qualificação do autor como trabalhador rural, por sua vez, aponta seu domicílio eleitoral somente desde 2003.

Finalmente, os documentos juntados às fls. 74/78, não mencionam qualquer qualificação profissional do autor ou de seu genitor, não servindo como início de prova material.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 68/69).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

**"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto"** (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

**"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)"** (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034*).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1965 a 30/06/1974.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal

Entretanto, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, de 01/01/1965 a 30/06/1974, e os demais períodos registrados em CTPS (fls. 17/25), o somatório do tempo de serviço do autor atinge 21 (vinte e um) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias, na data do requerimento administrativo, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo o reconhecimento da atividade rural apenas no período de 01/01/1965 a 30/06/1974, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.83.000614-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VALDECIR SPADA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 169/173 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 177/197, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."* Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo



do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.***

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

*4. Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 10 de janeiro de 1979 a 02 de junho de 1998 - formulário DSS-8030 - eletr. enrolador, eletr. enrolador II, eletr. de manut. ger., eletr. de manut. profis., eletr. de manut. espec. e líder de manutenção elétrica - - ruído de 88 db (fl. 23) e laudo pericial de fls. 24/25.

Urge constatar que o lapso compreendido entre 10 de janeiro de 1979 e 05 de março de 1997, já foi reconhecido como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 39/44, razão pela qual tal período resta incontroverso.

Por outro lado, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Assim, o período posterior a 05 de março de 1997 não será computado como tempo de atividade especial, uma vez que, em tais períodos, o postulante ficou exposto a nível de ruído inferior a 90 decibéis.

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum do período não reconhecido pelo Instituto Autárquico.

Em contrapartida, somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 49/61), incluindo o lapso em que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário (Data da Entrada do Requerimento: 25 de abril de 1977 e Data de Cessação do Benefício: 07 de novembro de 1978), conforme devidamente anotado no registro das prestações, fl. 61, e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 28/31 e 39/44), contava a parte autora, em 16 de setembro de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 4 meses e 17 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a VALDECIR SPADA, com data de início do benefício - (DIB 16/09/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.006804-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : FELIPE HENRIQUE DO PRADO incapaz

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

REPRESENTANTE : MARIA CAROLINA MUNAROLO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 05.00.00017-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 40).

Intimado, o agravado apresentou de contraminuta (fls. 45/51).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo (fls. 53/56).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Conforme consulta ao sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.**

**1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.**

**2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.**

**3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).**

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.036844-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JONATAS VALERIO BARBOSA incapaz  
ADVOGADO : ADILIA ELIZABETH VIEIRA FAZANO  
REPRESENTANTE : SANTA MARIA PEDROSO  
ADVOGADO : ADILIA ELIZABETH VIEIRA FAZANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.09.01706-0 2 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de restabelecimento de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, ser devida a cessação do benefício em virtude de revisão administrativa.

O pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento foi indeferido (fls. 41/42).

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às fls. 45/52.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 59/61, opinou pelo provimento do agravo.

É o relatório.

**DECIDO.**

Conforme se verifica em consulta informatizada ao Sistema Único de Benefícios - PLENUS, o benefício em questão foi cessado em virtude do óbito do agravante.

Sendo o benefício pleiteado de caráter personalíssimo, na hipótese de ser devido o benefício postulado, somente os valores devidos até o óbito são transmissíveis aos herdeiros.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.040182-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA DE LIMA ARAUJO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 00.00.00032-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução de sentença, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, independente de eventual interposição de embargos.

Sustenta o agravante, em síntese, não ser devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. Requer a reforma da decisão impugnada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fl. 12).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 17/19).

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. No caso, trata-se de ação de execução em que se determinou a citação do INSS e se fixou os honorários advocatícios, consoante regra do art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do que preceitua o art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não é cabível o pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela Fazenda Pública.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 420.816, declarando incidentalmente a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com interpretação conforme, determinou que o disposto no art. 1º - D da Lei nº 9.494/97 tem aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil; contudo, devem ser excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do artigo 100 da Constituição.

Conforme consulta ao sistema informatizado de informações processuais desta Corte, verifica-se que o crédito da exequente está abarcado pelo § 3º do art. 100 da Constituição Federal, o que afasta a incidência do disposto no art. 1º - D da Lei nº 9.494/97.

Dessa forma, considerando que o crédito em questão totaliza R\$ 638,54 (seiscentos e trinta e oito reais e cinquenta e quatro centavos), deve ser mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que se trata da hipótese de execução de crédito considerado de pequeno valor, conforme orientação do Plenário do Supremo Tribunal Federal (*RE nº 420.816, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 06/10/04, RE nº 402.079-AgR, Relator Ministro Eros Grau, DJ 29/04/05 e RE nº 437074-AgR, Relator Ministro Carlos Veloso, DJ 18/05/05*).

Ressalte-se que o valor foi arbitrado moderadamente, de acordo com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.000004-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO MIRANDA

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00021-5 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 53/55 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 57/62, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual



de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 12 e verso), datado de 15 de setembro de 1970, que qualifica o requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 50/51 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1970 e 22 de junho de 1982, data imediatamente anterior ao início do labor urbano, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos, 5 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 23/28) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 17 de janeiro de 2006, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 17 de janeiro de 2006, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela parte autora em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO MIRANDA, com data de início do benefício - (DIB 17/01/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.000121-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUBENS KRON

ADVOGADO : ELISLAINE ALBERTINI

No. ORIG. : 03.00.00073-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 13/01/1952 a 31/10/1969, condenando-se a autarquia previdenciária a averbar o período e expedir certidão de tempo de serviço, no prazo de 10 (dez) dias a contar do trânsito em julgado, bem como a conceder o benefício, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração na forma de incidência dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Inicialmente, a sentença não procedeu ao exame e julgamento da matéria relativa ao reconhecimento da atividade especial, nos períodos de 01/11/1969 a 28/01/1971, 01/10/1976 a 15/10/80, 09/06/1976 a 30/09/1976, 01/11/1980 a 30/07/1983, 01/09/1983 a 16/10/1983 e 01/02/1985 a 30/09/1985, ocorrendo na espécie julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.**

*1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.*

*2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).*

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

*"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).*

Passo à análise e julgamento do pedido do autor.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentadas cópias da certidão de casamento, celebrado em 1963 (fl. 07), do título eleitoral, expedido em 1963 (fl. 08) e da certidão de nascimento do filho, em 1964 (fl. 09), nos quais o autor está qualificado como lavrador, bem como nota de crédito rural emitida em 1967 (fls. 11/12). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 64/65).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Observe-se, ainda, que nas anotações da CTPS efetuadas pela Delegacia Regional do Trabalho em 27/03/1969 a profissão declarada pelo autor é de "motorista" (fl.20).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1963 a 27/03/1969.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante o pedido de conversão da atividade especial em comum, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores.

Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/11/1969 a 28/01/1971 e de 01/10/1976 a 15/10/80, na função de motorista de transporte coletivo para a EMRPESA DE ÔNIBUS JOSÉ BRAMBILLA e como motorista de transporte de cargas para TRANSPORTADORA CARGAS. É o que comprovam as anotações efetuadas na CTPS (fls. 28 e 32).

A CTPS tem presunção *juris tantum* de veracidade, somente elidida mediante prova concreta em contrário. Assim, não há falar em simples menção à atividade de motorista na carteira profissional, sem qualquer indicação precisa das condições em que exercida a profissão, uma vez que até 05/03/1997, excetuando-se os agentes físicos ruído e calor, bastava a indicação da atividade especial na CPTS do trabalhador, sendo desnecessária a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos à saúde, por meio de SB-40, DSS-30 ou de laudo pericial.

Referida atividade de motorista de transporte coletivo e de carga restou efetivamente enquadrada como especial conforme os códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2, do anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Os períodos de 09/06/1976 a 30/09/1976, 01/11/1980 a 30/07/1983, 01/09/1983 a 16/10/1983 e 01/02/1985 a 30/09/1985, não podem ser enquadrados como especiais, pois a tão só anotação na CTPS da função "motorista" não indica que o autor efetivamente trabalhava com transporte coletivo ou de cargas.

É aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da EC nº 20, em 16/12/1998, uma vez que contava com apenas 18 anos e 11 meses.

Computando-se o período de atividade rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1963 a 27/03/1969, a conversão do período de atividade especial em comum, de 01/11/1969 a 28/01/1971 e de 01/10/1976 a 30/09/1976, bem como os demais períodos laborativos anotados na CTPS e de recolhimento individual, de 09/06/1976 a 30/09/1976, 01/11/1980 a 30/07/1983, 01/09/1983 a 16/10/1983 e 01/02/1985 a 30/09/1985 (fls. 14/33), o somatório do tempo de serviço do autor, na data do ajuizamento da demanda, totaliza 18 anos e 11 meses, o que demonstra, portanto, que o autor não cumpriu a



regra de transição prevista no art. 9º da referida EC nº 20/98, sendo indevida, assim, a aposentadoria por tempo de serviço postulada.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, em face de sua natureza "citra petita", restando prejudicados o reexame necessário e a apelação do INSS, e, aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** apenas para reconhecer atividade rural, exceto para efeito de carência, de 01/01/1963 a 27/03/1969, bem como converter para tempo de serviço comum a atividade especial, nos períodos de 01/11/1969 a 28/01/1971 e de 01/10/1976 a 15/10/1980, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.000470-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ISAURA ISABEL DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00043-6 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural. Os únicos documentos juntados foram a CTPS (fls. 14/16), com anotações de vínculos empregatícios de natureza urbana, a certidão de óbito da mãe (fl. 18) e a certidão de nascimento dela (fl. 19), sem qualquer indicação de qualificação profissional da condição de rurícola da requerente ou dos genitores.

A cópia do controle de pagamento para uma Associação Comunitária (fl. 16), na qual a autora está qualificada como agricultora, com inscrição em 1997, não constitui início razoável de prova material, apto à postulação formulada, tendo em vista que é documento recente. Ressalte-se que não há, em períodos anteriores, nenhum início prova material que indique o exercício de atividade rural pela parte autora.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Neste sentido: *REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248.*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

Considerando os vínculos empregatícios devidamente anotados em CTPS (fls. 14/16), o período contributivo da parte autora é insuficiente para o cumprimento da carência legal de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais, na data da propositura da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Logo, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.001027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRASILINO QUARESMA DE SOUZA FILHO

ADVOGADO : NEUSA MAGNANI

No. ORIG. : 02.00.00013-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS às fls. 71/72, alegando carência da ação ante a ausência da comprovação do mínimo de contribuições necessárias à concessão do benefício e requerendo a extinção do feito sem julgamento do mérito.

A r. sentença monocrática de fls. 95/100 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 102/116, preliminarmente, o INSS reitera o agravo retido interposto. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, sendo que a matéria nele suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº

602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.  
Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural realizado no período entre 01 de maio de 1966 e 13 de janeiro de 1974, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, cópia do Livro de Matrícula do Grupo Escolar do Bairro do Morão, Município de Mariápolis - SP (fls. 12/18), no qual consta a qualificação de seus pais como lavradores, entre 1963 e 1966.

Com relação ao segundo período de labor campesino informado na exordial, entre 15 de agosto de 1974 e 30 de setembro de 1990, a prova material mais remota trazida aos autos é a Declaração de Imposto de Renda - Pessoa Física, fl. 22, cujo ano base é 1974, e que qualifica o autor como trabalhador agrícola.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que os períodos pleiteados sejam reconhecidos - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 83/85 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que a testemunha Nelson da Silva (fl. 85) afirma que conhece a parte autora "*há quarenta anos*", vale dizer, desde 1963, uma vez que a audiência foi realizada em 10/07/2003, e que o autor trabalhou nas lides campesinas por todo o período pleiteado, declinando inclusive o vínculo urbano de um ano a partir de "*1973 ou 1974*". Neste sentido também o depoimento da testemunha Luis Antonio Lotti (fl. 84), contundente em afirmar que o autor laborou na roça entre 1976 e 1990, citando, ainda, o nome dos empregadores.

Já no que tange ao último período de atividade rural que o autor pretende ver reconhecido, qual seja, a partir de 25/08/2001, tal pleito não pode prosperar ante a ausência de qualquer início de prova material referente a este lapso acostado aos autos.

Consta da CTPS de fls. 34/37 que o requerente exerceu a função de tratorista de 01 de outubro de 1990 a 21 de agosto de 2001, junto à Cooperativa de Produtores de Leite Alta Paulista Ltda., o que em tese, constituiria início de prova material da alegada atividade rural neste interregno. Ocorre que, conforme se observa dos extratos do CNIS de fls. 92/93, consta o CBO 97.145 na descrição das atividades por ele desempenhadas, sendo certo que tal código corresponde, em verdade, ao cargo de carregador de armazém, conforme se verifica do documento anexo a esta decisão extraído do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, nos períodos compreendidos entre 1º de maio de 1966 e 13 de janeiro de 1974 e de 15 de agosto de 1974 e 30 de setembro de 1990, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **23 (vinte e três) anos, 9 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 34/37 e dos extratos do CNIS de fls. 92/93 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 07 de maio de 2001, no interregno do vínculo empregatício mantido por ele junto à Cooperativa dos Produtores de Leite da Alta Paulista Ltda., **com 35 anos de tempo de labor**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência de 120 (cento e vinte) contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca dos juros de mora, pois a r. sentença monocrática condenou exatamente nos moldes da reforma requerida, ao fixá-los em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação.



Igualmente carente de razão a insurgência do INSS quanto ao percentual de 10% (dez por cento) da verba honorária e a data de incidência, pois a r. sentença monocrática condenou exatamente nos moldes requeridos, aplicando a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Não há ainda que se falar em reforma da r. sentença monocrática quanto ao pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a Autarquia não foi condenada neste particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a BRASILINO QUARESMA DE SOUZA FILHO, com data de início do benefício - (DIB 26/03/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.002867-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALINO SARTI

ADVOGADO : RENATA MOCO

No. ORIG. : 04.00.00006-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 72/84 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 86/99, alega a Autarquia Previdenciária preliminarmente, a nulidade da sentença pela não aplicação do art. 55, § 2º da Lei de Benefícios. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita o prequestionamento para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A preliminar de não aplicação do art. 55, §2º da Lei de Benefícios confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de

1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pretende o autor ver reconhecida sua condição de trabalhador rural sem registro em CTPS de 25 de dezembro de 1961 a 28 de fevereiro de 1970. Entretanto observo que não há nos autos qualquer início de prova material da alegada atividade. Senão vejamos:

A Certidão de Casamento de fl. 11 o qualifica como carpinteiro, bem como o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 12), não obstante demonstre sua profissão de lavrador, o faz em 13 de maio de 1974, ou seja, época posterior a que pretende ver reconhecida, razão pela qual não se presta aos fins colimados.

Desta feita, remanesce, *in casu*, a prova exclusivamente testemunhal (fls. 67/68), a qual não pode ser considerada para o reconhecimento pretendido.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Pleiteia, ainda, o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) Formulários (fls. 27/28) e laudo pericial (fl. 29/30) expedidos pela Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp mencionando que no período compreendido entre 1º de novembro de 1977 e 28 de abril de 1995, 29 de abril de 1995 a 4 de fevereiro de 2002 em que o autor exerceu as funções de ajudante e ajudante geral, exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos químicos (hipoclorito de sódio e ácido fluorsilícico), umidade e agentes biológicos, pelo que faz jus à conversão pretendida com base no Decreto nº 53.831/64, item 1.3.2, Decreto nº 83.080/79, item 1.3.1 e Decreto nº 2172/97, item 3.0.1.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Contava a parte autora, portanto, em 25 de setembro de 2002, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **36 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Por outro lado, torna-se despicienda qualquer dissertação a respeito do mesmo período de atividade rural, porque exercido em data anterior à edição da Lei de Benefícios, não poder ser considerado para efeito de carência, pois os vínculos demonstrados nestes autos evidenciam o seu cumprimento por período superior ao legalmente exigido, de acordo com a tabela do art. 142 da mesma legislação previdenciária.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Entretanto, na hipótese destes autos, o percentual, se aplicado sobre o total da condenação, a considerar a data do requerimento administrativo (25/09/2002) e a data da prolação da sentença (24/06/2004), resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a NATALINO SARTI, com data de início do benefício - (DIB 25/09/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.002957-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES AMÂNCIO FERRANTE

ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 03.00.00044-9 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 38/40 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 45/48, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:



**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Para demonstrar o período laborado como empregada doméstica, a parte autora juntou aos autos sua Certidão de Casamento datada de 28 de maio de 1966, no qual consta referida profissão (fl. 8) e a declaração de fl. 09, firmada por seu antigo empregador, no sentido de a mesma ter-lhe prestado serviços domésticos no período de janeiro de 1958 a dezembro de 1960, que constituem início razoável de prova material.

Esta, apesar de não ser contemporânea aos fatos alegados, merece o devido valor probatório, uma vez que se refere a período em que não eram obrigatórios a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e o conseqüente registro de trabalho doméstico.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.*

*A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária.*

*Recurso não conhecido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 326.004, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.08.2001, DJ 08.10.2001).

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA. PROVA.*

*1. É válida a declaração de ex-empregador, corroborada por prova testemunhal idônea, a comprovar a condição de doméstica da recorrida, se, à época dos fatos, não havia previsão legal para o registro de trabalhos domésticos.*

*2. Recurso não conhecido.*

(STJ, 6ª Turma, REsp n.º 112.716, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 12.05.1997).

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA E TÍTULO ELEITORAL. AVERBAÇÃO.*

*RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. A natureza jurídica do trabalho do empregado doméstico, no período anterior à Lei n.º 5.859, de 12.12.1972, em que tal atividade não determinava filiação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, conquanto se trate de atividade urbana, impedia que o exercício desse trabalho fosse documentado por prova testemunhal. O registro da relação de emprego entre o empregador e o empregado doméstico, em regra, formava-se por contrato verbal. Daí por que a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, tem abrandado o entendimento de sua Súmula n.º 149, para admitir, como início razoável de prova documental, declaração de ex-empregadora, ainda que não contemporânea ao tempo de serviço que se pretende comprovar.*

*2. Nos presentes autos, além dessa declaração, há o título de eleitor, expedido à época dos fatos, em que a autora se identificou como doméstica, havendo, assim, início de prova documental, a qual foi corroborada pela prova testemunhal.*

*(...)*

*8. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da autora provida."*

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 1999.03.99.085516-8, Rel. Juiz Federal Convocado Clécio Braschi, j. 16.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 358).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 41/43 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade de doméstica, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1958 a 31 de dezembro de 1960, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC n.º 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC n.º 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível n.º 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de*

pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a LOURDES AMÂNCIO FERRANTE, no

período de 1º de janeiro de 1958 a 31 de dezembro de 1960, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.003147-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : TERESA VERSAGE REALI

ADVOGADO : ALCEU TEIXEIRA ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00056-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 87/90 julgou improcedente o pedido, sem condenação da autora aos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 92/95, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:



*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 16, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador em 6 de maio de 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 80/81 corroborou, de maneira geral a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou no meio rural pelo período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1972 (ano do início de prova mais remoto) e 31 de dezembro de 1987, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **16 (dezesseis) anos**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período de 1º de junho de 1995 a 30 de abril de 2002 (em observância aos limites do pedido), conforme extrato do CNIS, anexo a esta decisão, em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos junto à Clínica de Repouso Nosso Lar (Associação Filantrópica Espírita de Adamantina).

Verifica-se, no entanto, que tal lapso não pode ser reconhecido como especial, uma vez que a atividade desenvolvida pela autora (auxiliar de limpeza) não encontra previsão nos decretos que regem a matéria, o que inviabiliza a sua conversão com base no enquadramento por categoria profissional.

Ademais, não há nos autos quaisquer formulários relativos a estes períodos, seja SB-40 ou DSS-8030. Estes são indispensáveis ao reconhecimento do labor exercido nestas condições, pois preenchidos pelo próprio empregador que especifica, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, o local onde ela é desenvolvida e os agentes nocivos presentes no exercício do trabalho.

Ocorre que, conquanto não tenha sido coligido aos autos formulário SB-40, entendo que a autora tenha desenvolvido atividade sob condições especiais, ao menos no lapso temporal compreendido entre maio e junho de 2001. Isso porque a

própria empresa Clínica de Repouco Nosso Lar incluiu no salário da requerente, nesse período, adicional de insalubridade, conforme se vê dos demonstrativos de Pagamento de Salário de fl. 24 (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574). Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/23) e dos Extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação (proposta em 07 de maio de 2002), mais precisamente em 14 de janeiro de 2003, no interregno de seu último contrato de trabalho junto à Clínica de Repouso Nosso Lar, com **30 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão da autora ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 14 de janeiro de 2003, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a TERESA VERSAGE REALI, com data de início do benefício - (DIB 14/01/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.003297-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00135-6 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 64/66 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, condicionado aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 72/77, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o trabalho rural com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, a autora, solteira, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Óbito de seu genitor (fl. 42), na qual é qualificado como lavrador quando de seu falecimento em 2 de junho de 1987.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a

suprir eventual lacuna deixada. No caso dos autos, da prova oral produzida às fls. 68/70, a testemunha de fl. 69 afirmou que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em Carteira de Trabalho, somente no período compreendido entre 1º de janeiro a 12 de outubro de 1987 (ano do início de prova mais remoto até a data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS, fl. 14), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) meses e 12 (doze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido,

visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Dessa forma, impõe-se tão somente o reconhecimento do tempo de serviço na forma indicada.

Com relação aos honorários advocatícios, observo que o autor decaiu de maior parte do pedido. Nesse passo, aplicável a regra do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, se um dos litigantes decai de parte mínima do pedido, o outro responde, por inteiro, pela verba honorária. *In casu*, entretanto, isento a parte autora dos ônus da sucumbência em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MARIA DE OLIVEIRA, no período de 1º de janeiro a 12 de outubro de 1987, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.003782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GOMES DIAS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00411-9 5 Vt JUNDIAI/SP

DECISÃO

Fls. 127/128: Anote-se.

No mais, trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 99/101, embargada à fl. 107, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 109/113, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*



(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, insta salientar que o lapso compreendido entre 1º de janeiro de 1976 a 31 de maio de 1981, já foi reconhecido como laborado nas lides campesinas pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fl. 33, razão pela qual tal período resta incontroverso.

No mais, para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 20/21), datado de 28 de junho de 1974, que qualifica o requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 96/97 corroborou plenamente a

prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1974 e 31 de dezembro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 30 e 33) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 1º de janeiro de 2009, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 1º de janeiro de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ GOMES DIAS, com data de início do benefício - (DIB 1º/01/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.005276-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE DE PAULA RODRIGUES  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 03.00.01281-7 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, à fl. 88, em que pleiteia o reconhecimento da inépcia da inicial e à fl. 14, dos autos em apenso, alegando que o douto Magistrado *a quo* deveria ter julgado totalmente procedente a impugnação do valor da causa.

A r. sentença monocrática de fls. 99/102 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/112, suscita a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fl. 88. No mérito, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 14 dos autos em apenso por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, preenchido o requisito previsto no art. 523 *caput* do CPC, conheço do agravo retido interposto à fl. 88 pelo INSS. Entretanto, a matéria preliminar nele suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir. O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."* Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.***

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in *Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social*, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.



A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão de Óbito (fl. 16), que deixa assentado que, na data do seu falecimento, 28/09/1968, o genitor do requerente era lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 96/97 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1968 e 31 de agosto de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de julho de 1990 a 08 de junho de 1991 - formulário DSS-8030 - cobrador, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 33);
- 19 de setembro de 1994 a 05 de janeiro de 1998 - formulário DIRBEN-8030 - serviços gerais - ruído de 94 db (fl. 34) e laudo pericial de fl. 35.

Insta salientar que tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos acima mencionados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 26/30), comprovantes de recolhimento (fls. 37/47) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, a parte autora possui, nesta data, **31 anos, 4 meses e 6 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

No mesmo sentido, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, com 27 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos e 20 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (9 meses e 26 dias), equivalem a 2 anos, 10 meses e 16 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (27 anos, 11 meses e 10 dias), o período faltante para 30 anos (2 anos e 20 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (9 meses e 26 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 9 meses e 26 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 30 de agosto de 2008, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 06 de outubro de 1946 (fl. 14) e, na data do ajuizamento da ação já havia completado a idade mínima.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 30 de agosto de 2008, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a VICENTE DE PAULA RODRIGUES, com data de início do benefício - (DIB 30/08/08), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido interposto à fl. 14, dos autos em apenso, nego seguimento ao agravo de fl. 88, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.005622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELCO SIAM

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 03.00.00120-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 52 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 60/64, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, os Contratos Agrícolas firmados entre o proprietário Domingos Vieira e Silva e o irmão do autor, qualificado como lavrador, com início em 01 de setembro de 1957 e 01 de outubro de 1958 (fls. 12/13). Ressalte-se que a declaração de fl. 15 e os extratos do CNIS, anexos a esta decisão, comprovam o vínculo de parentesco entre o requerente e o Sr. Wolney Cian, cujo nome foi grafado de maneira incorreta nos contratos agrícolas supramencionados.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida à fls. 53/54 corroborou plenamente a

prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 06 de janeiro de 1964 e 31 de dezembro de 1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 26 (dezesesseis) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido,

visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais deverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, os honorários advocatícios seriam fixados em R\$400,00. Entretanto, na hipótese destes autos, mantenho o valor fixado na r. sentença, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a CELÇO SIAM, no período de 06 de janeiro de 1964 a 31 de dezembro de 1971, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.006130-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO FAVARETTO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

CODINOME : JOAO FAVORETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 02.00.00130-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 234/240, declarada às fls. 249/250, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 253/260, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, recorre o autor às fls. 263/270, onde alega que as provas coligidas aos autos comprovam o exercício de atividade especial nos períodos pleiteados, os quais, somados ao tempo comum, viabilizam a concessão da aposentadoria integral desde o requerimento administrativo, com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação até a implantação do benefício.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*



§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano. Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*. Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a

publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com

exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de vigilante e carpinteiro, instruiu a parte autora a presente demanda com cópias da sua CTPS (fls. 19/45). Neste sentido, goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Assim, o trabalho prestado pelo autor no período de 05 de novembro de 1971 a 19 de janeiro de 1973 e 08 de setembro de 1987 a 16 de março de 1988, conforme anotações em CTPS às fls. 21 e 33, constitui prova plena da função desempenhada, não tendo o INSS produzido qualquer contraprova ou impugnação específica acerca da veracidade das anotações em tela, de forma a infirmá-las.

No tocante ao reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, cabe observar que o lapso de 01 de janeiro de 1967 a 31 de dezembro de 1968 é incontroverso, uma vez que já foi computado pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica às fls. 161, 214/215 e 220.

No mais, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aqueles mais remotos, quais sejam, os documentos escolares relativos ao período de 1956 a 1962 (fls. 51/56), onde seu genitor é qualificado como lavrador, bem como a Certidão do Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da comarca de Votuporanga (fl. 47), onde seu pai recebeu novamente a mesma qualificação, em 18 de novembro de 1963.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 231/232 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de janeiro de 63 e 30 de setembro de 1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) anos e 9 (nove) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de julho de 1980 a 18 de setembro de 1982 - formulário DSS8030 - carpinteiro - ruído de 90 decibéis (fl. 60) e laudo pericial de fls. 61/63.

No tocante aos períodos de 02 de maio a 29 de julho de 1983 e 01 de agosto de 1983 a 24 de setembro de 1986, verifica-se que os formulários de fls. 64/65 informam que o autor esteve exposto a ruídos de 90 decibéis. Ocorre, no entanto, que não há nos autos quaisquer laudos periciais relativos a estes lapsos, o que é exigido para este tipo de agente agressivo, tornando assim inviável o seu reconhecimento como tempo de atividade especial. Ademais, a atividade desenvolvida pelo autor (carpinteiro) não se encontra dentre aquelas regulamentadas pela legislação que rege a matéria, o que também impede a conversão com base no enquadramento por categoria profissional.

No que se refere ao período de 02 de maio de 1991 a 30 de setembro de 1994, o reconhecimento não será possível em razão do formulário apresentado (fl. 68) não indicar a exposição a qualquer agente agressivo e tampouco informar o desenvolvimento da função de vigia com o uso de arma de fogo.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de julho de 1980 a 18 de setembro de 1982.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/45), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 214/215) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 19 de junho de 2001, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (12 de março de 2001). No caso em tela, como o postulante ainda não havia preenchido todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício nesta data, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (21 de agosto de 2002), conforme precedentes deste Tribunal. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO FAVARETTO, com data de início do benefício - (DIB 21/08/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.006932-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BENEDITO CASA GRANDE

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO

No. ORIG. : 03.00.00001-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 101/107, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente, Posto Fiscal de Lucélia - SP (fl. 13), que deixa assentado que o genitor do requerente exerceu a atividade de produtor rural no período compreendido entre 16 de agosto de 1971 e 07 de janeiro de 1976.

Neste ponto, oportuno destacar que, não obstante o demandante haver efetuado recolhimentos na condição de empresário no lapso de dezembro de 1989 a maio de 1990, conforme informações constantes dos extratos do CNIS de fls. 79/81, o autor colacionou aos autos o Contrato de Locação (fl. 63), datado de 17 de março de 1991, que o qualifica como lavrador, renovando, dessa forma, o início de prova material.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 97/99 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 1º de janeiro de 1971 a 30 de novembro de 1989 e 1º de janeiro de 1991 a 30 de junho de 1992, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfaz um total de **20 (vinte) anos e 5 (cinco) meses**.



Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da

extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais deverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, entendo que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a JOSE BENEDITO CASA GRANDE, nos períodos de 1º de janeiro de 1971 a 30 de novembro de 1989 e 1º de janeiro de 1991 a 30 de junho de 1992, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.007026-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARCELINO GASPERE

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP

No. ORIG. : 03.00.00007-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Condenou, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, em que requer a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação, arguindo preliminares de cerceamento de defesa, com decretação a nulidade da sentença e determinação para que sejam respondidos os quesitos formulados pelo INSS, carência de ação, por falta de qualidade de segurado e de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo, e ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício e a isenção ou redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 18/08/2004, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Na presente hipótese, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial.

O laudo pericial de fls. 78/61 relatou as doenças que acometem a parte autora e mencionou os exames complementares que lhe foram apresentados, concluindo pela sua incapacidade para o trabalho.

De acordo com o perito não havia quesitos a serem respondidos nas cópias dos autos remetidas para elaboração do laudo.

Embora conste dos autos os quesitos formulados pelo INSS (fls. 41/42), o laudo esclareceu todas as questões suscitadas pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao MM Juiz **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A autarquia previdenciária ao contestar o feito, adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela Autora.

Portanto, em face do conflito de interesses que envolve a questão sub judice e os ditames impostos pela Carta Magna, resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Afasto, também, a preliminar de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. A petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe e está satisfatoriamente instruída. O artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

A questão relativa à qualidade de segurado da autora, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega o Autor que sempre desenvolveu atividades rurais, como diarista.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo n.º 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso **sub judice**, foi juntada a Certidão de Casamento do Autor (fls. 08), realizado em 10/01/1976, da qual consta a sua profissão de lavrador. Além disso, foram anexadas aos autos as Notas Fiscais de entrada (fls. 15, 17, 19, 21, 24, 26, 28), referentes aos anos de 1995 a 1997, 1999 a 2001, as Notas Fiscais de Produtor (fls. 16, 18, 20, 22/23, 25, 27), emitidas pelo autor nos anos de 1995 e 1997 a 2001, a Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor (fls. 29), datada de 2001, a Declaração Cadastral de Produtor (fls. 30), referente ao ano de 2001, e o Contrato de Parceria Agrícola (fls. 31), firmados entre o autor e terceiros no período compreendido entre 1998 a 2001. Os referidos documentos constituem início razoável de prova material que, somados aos depoimentos testemunhais (fls. 96/97), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Convém salientar que se constata, pelas informações do CNIS/DATAPREV, acostado às fls. 49/54, que o autor possui um recolhimento referente ao mês de março de 1997, na qualidade de segurado especial.

As testemunhas declararam, em audiência realizada em 18/08/2004, que o Autor deixou de trabalhar, em virtude dos males de que é portador, há aproximadamente dois anos.

De acordo com o atestado médico (fls. 76/81), datado de 20/03/2004, o Autor é portador de seqüela de traumatismo em membro superior esquerdo, mal que o incapacita para exercer atividades laborativas. Informa o "expert" judicial que o autor possui déficit de 80% da flexão/extensão do cotovelo esquerdo.

Esclarece, ainda, o perito que, tendo em vista a faixa etária do autor, sua qualificação profissional e as seqüelas inerentes ao traumatismo, ele se encontra incapaz de forma total e permanente para executar atividade que lhe garanta o sustento.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

(...)

*Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

(...)"

*(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)*

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial afirmou que o Requerente é portador de mal que o incapacita de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas (fls. 76/81).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa, consoante pretendido pelo Apelante.

O pedido de isenção da verba honorária não merece prosperar, eis que a concessão do benefício da justiça gratuita à parte autora, não isenta o Instituto sucumbente deste pagamento, posto que inexistente previsão legal neste sentido às autarquias nas Leis n.º 6.032/74, artigo 9º e n.º 5.010/66, artigo 46 e súmula 450 do colendo Supremo Tribunal Federal. Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

**Segurado: MARCELINO GASPERE**

**Benefício: Aposentadoria por invalidez**

**DIB: 22/03/2004**

**RMI: "um salário mínimo"**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício, e os honorários advocatícios, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.  
Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.007387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO CARRIAO DE MOURA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVA DIAS LOPES

ADVOGADO : RICARDO ANTONIO REMEDIO

CODINOME : DIVA DIAS

No. ORIG. : 03.00.00010-3 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fl. 116/120 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 125/139, requer o INSS a apreciação das matérias preliminares aduzidas em contestação e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Não merece ser conhecida a apelação no tocante à remissão aos termos da contestação, pois o apelante deve se insurgir contra a sentença e não se reportar a argumentos já trazidos aos autos em momentos anteriores.

Dessa forma, não tendo o recorrente apresentado os fatos e fundamentos de seu inconformismo, o recurso, nessa parte, não preenche os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 514 do Código de Processo Civil:

*"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:*

*I - os nomes e a qualificação das partes;*

*II - os fundamentos de fato e de direito;*

*III - o pedido de nova decisão."* (grifei)

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

**1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não**

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a



classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Escritura de Compra e Venda de fls. 21/22, que qualificou, em 13 de novembro de 1961, seu genitor como lavrador.

No tocante à exigibilidade de prova indiciária em nome do litigante, contemporânea à atividade rural desempenhada pelo trabalhador, faz-se necessário perquirir se o documento utilizado, em sua forma e conteúdo, é condizente com a situação de um trabalhador que, à época, estivesse em pleno vigor no desempenho de seus afazeres.

Assim, a par da orientação predominante sufragada por este E. Tribunal, a certidão expedida por cartório que traga a qualificação rural dos pais até poderia ser admitida excepcionalmente como início de prova material a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori*.

Não é esta, porém, a circunstância dos autos com relação à demandante.

Isso porque referido assentamento, por ocasião de sua lavratura, dá conta da qualificação rural do genitor quando a autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacidade física para o labor campesino, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, neste caso, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída ao pai no supracitado documento.

Nesse passo, a Escritura de fls. 21/22 não se prestará como prova indiciária de seu labor campesino.

Assim, remanesce como início de prova mais remoto do labor rural da autora o comprovante de matrícula em estabelecimento de ensino (fls. 27/32), que qualificou seu genitor como lavrador em 1966.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 112/114 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, pelo que será fixado na data em que a requerente completara seus 12 (doze) anos de idade, ou seja, 18 de julho de 1970.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 18 de julho de 1970 e 30 de março 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 8 (oito) meses e 13 (treze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se o período aqui reconhecido com aquele constante do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 72), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 14 de maio de 2002, data do requerimento administrativo, com **30 anos, 4 meses e 9 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão do benefício na sua modalidade integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **DIVA DIAS LOPES**, com data de início do benefício - (**DIB 14/05/2002**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.007633-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOAO PRINA

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ZENIR ALVES JACQUES BONFIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00090-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, nas cópias das escrituras de venda e compra de imóvel rural, expedidas em 1974 e 1975 (fls. 15/22), da certidão de casamento, celebrado em 1976 (fl. 24), das certidões de nascimento dos filhos, em 1977 e 1980 (fls. 25/26), nas quais está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 123/125).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula*

149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **apenas no período compreendido entre 01/01/1974 a 31/12/1993**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.*

*- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs*

*176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.*

*- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.*

*- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.*

*1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes*

*2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.*

*3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceite nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

*3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

*4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);*

*"O recolhimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).*

Desta forma, deve ser reconhecido o tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Entretanto, computando-se o período de trabalho rural prestado pelo autor, sem registro em CTPS, bem como o labor urbano registrado, o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 30 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria vindicada. Além disso, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, considerada a data da propositura da ação, no ano de 2002, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que também não restou comprovado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1974 a 31/12/1993, exceto para efeito de carência, esclarecendo que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.007673-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO JOSE PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI

CODINOME : JOAO JOSE PEREIRA DE SOUSA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 03.00.00007-1 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do período laborado sob condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 230/235 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão pleiteada, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de apelação de fls. 237/243, requer o autor o aumento da verba honorária e do percentual dos juros moratórios.

Em razões recursais de fls. 245/248, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos legais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.



A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Consoante se vê do processo administrativo trazido por cópia aos autos, o autor aposentou-se por tempo de serviço com o somatório de 30 anos, 1 mês e 13 dias, e percentual de 70% do salário de benefício. Pretende, com esta demanda, que

se reconheça como especial o lapso temporal mencionado, com a elevação do tempo de serviço e revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB 40 (fl. 89) - auxiliar de posto (frentista) - trabalho desempenhado na área de abastecimento, lubrificação e serviços em veículos automotores - exposição a hidrocarbonetos e derivados do petróleo de maneira habitual e permanente - enquadramento profissional constante no Decreto 53.831/64, código 1.2.11 - período de 01 de agosto de 1966 a 31 de maio de 1972 - laudo às fls. 33/38.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 106), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 07 de abril de 1998 (data do requerimento da revisão e termo inicial fixado pelo Juízo *a quo*), com **32 anos, 5 meses e 14 dias de tempo de serviço**, suficientes à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, no caso dos autos, o termo inicial do benefício será mantido na data do pedido de revisão do processo administrativo (**07/04/1998**).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOAO JOSE PEREIRA DE SOUZA**, com data de início do benefício - (**DIB 07/04/1998**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática (critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios), na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.007983-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO TORCINI

No. ORIG. : 01.00.00085-5 5 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Inicialmente, renumere a Subsecretaria os presentes autos a partir da fl. 146.

Trata-se de apelações e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, a conversão de período laborado sob condições especiais e o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 140/144 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou a Autarquia Previdenciária ao restabelecimento da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 146/148, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural e especial com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Às fls. 157/160, em suas razões pugna a parte autora pela majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados no período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. Ao segurado que contava com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O presente caso cinge-se à implementação dos requisitos necessários antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período especial é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a

publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com

exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Impende considerar, inicialmente, que o autor fora beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 14 de setembro de 1995, conforme carta de concessão/memória de cálculo de fl. 89. Entretanto, a Autarquia constatou irregularidade na documentação que embasou a concessão do referido benefício, uma vez que houve a classificação indevida do labor prestado pelo requerente junto a empresa Indústria Têxtil Tsuzuki Ltda. no período de 13 de agosto de 1971 a 1º de fevereiro de 1972 como especial e não estar demonstrado o exercício do labor campesino no lapso de 1957 a 1961, razão pela qual cessou-o em agosto de 2000, conforme comprovam as anotações de fl. 94. Pretende, com esta ação, que o período laborado em condições especiais seja convertido para comum e o reconhecimento do labor campesino, ensejando o restabelecimento de seu benefício cessado indevidamente.

Assim, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor, datado em 31 de janeiro de 1957 (fl. 73).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1957 e 30 de dezembro de 1961, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **5 (cinco) anos**.

Por outro lado, comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade e exposição ao agente agressivo abaixo discriminado:

- Formulário de fl. 54 - serviços gerais de fiação (13/08/1971 a 01/02/1972) - agente agressivo: ruído 93 db - *laudo técnico "protocolado junto ao posto de benefício de Suzano-SP"*.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que o laudo técnico, documento indispensável a comprovação da exposição ao agente agressivo a que o autor esteve exposto, durante o exercício da atividade de serviços gerais de fiação, junto a empresa Indústria Têxtil Tsuzuki Ltda., encontrasse protocolado junto ao posto de benefícios de Suzano, atendendo as exigências dos Decretos que regem a matéria, razão pela qual devida a conversão pretendida.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 13 de agosto de 1971 a 1º de fevereiro de 1972.

O vínculo em questão, em sua contagem original, totalizam 26 anos, 6 meses e 3 dias (fl. 93), os quais, acrescidos do reconhecimento pleiteado e da conversão mencionada, perfazem o tempo de **5 anos, 2 meses e 8 dias** (5 anos, de labor rural, e 2 meses e 8 dias, correspondente ao percentual de 1.4 de acréscimo de atividade sujeita a agentes agressivos).

No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a conversão, com **31 anos, 8 meses e 11 dias de tempo de serviço**, todavia, em estrita observância aos limites do pedido inicial, a renda mensal do benefício a ser restabelecido será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, a presente ação trata de restabelecimento de benefício que vinha sendo pago e foi suspenso, assim o pagamento deve retroagir à data da suspensão indevida.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se

trata de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço deferida OSVALDO ALVES DE ARAUJO (NB 119.754.405-1), com data de início do restabelecimento- (DIB 14/08/2000), em valor a ser calculado pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.008134-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO VIEIRA LOPES  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 02.00.00171-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 169/172 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 178/189, argüi a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a nulidade da decisão de primeiro grau, por não ter apreciado alguns fundamentos da contestação (idade mínima para aposentadoria) e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Com relação à matéria preliminar, esta confunde-se com o mérito e com este será analisada.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.



A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 11, que o qualificou como lavrador em 1970.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 174/176 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante todo o período pleiteado nos autos.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1970, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre **01 de janeiro de 1970 e 30 de agosto de 1981**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **11 anos e 8 meses**.

Insta consignar que o labor rural aqui reconhecido, sem registro em CTPS, não se presta para fins de preenchimento do requisito carência.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor

final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes dos comprovantes de recolhimento de contribuição na condição de contribuinte individual (fls. 15/97), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 30 de setembro de 2002, com **32 anos e 9 meses de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação (21/11/2002), o requerente continuara a contribuir na condição de contribuinte individual, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS disponível para consulta, **comprovando o período de labor necessário à sua aposentação integral em 30/12/2004**. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, **propicia**-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

*(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).*

Ademais, o art. **462** do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão de o autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **30 de dezembro de 2004**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **SEBASTIAO VIEIRA LOPES**, com data de início do benefício - (**DIB 30/12/2004**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.008251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : PEDRO MASSAO TABUTI

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00060-8 4 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 237/243 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e indeferiu a concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 245/261, aduz a parte autora ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Às fls. 270/273, em razões de recurso adesivo, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo

do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a

percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.



Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a guia de recolhimento do Imposto de Transmissão Inter-Vivos, de imóvel rural de propriedade do genitor do autor, qualificado como lavrador, do exercício de 1953 (fl. 24)

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 211/213 e 221/222 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 12 de outubro de 1957 e 30 de junho de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 12 (doze) anos, 8 (oito) meses e 19 (dezenove) dias.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fl. 90) e recolhimentos constates das guias de fls. 98/245 e da pesquisa efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, mais de **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 66 (sessenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. (15/07/2002)

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a PEDRO MASSAO TABUTI, com data de início do benefício - (DIB 15/07/2002), em valor a ser calculado pelo INSS, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo do INSS, por prejudicado e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 28 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.008281-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERMINIO TRINDADE

ADVOGADO : ENILA MARIA NEVES BARBOSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP

No. ORIG. : 03.00.00080-2 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição

de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentada cópias da certidão de casamento, realizado em 1964 (fl. 37), das certidões de nascimento de filhos, em 1965 e 1971 (fls. 38/39), e do certificado de dispensa de incorporação, com dispensa em 1976 (fl. 41), nos quais o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 87/88).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1964 a 31/12/1976.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que o autor trabalhou e que fora reconhecido pelo INSS (fls. 42/43 e 56/58) e os recolhimentos efetuados (fls. 45/55) é suficiente para garantir o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuições, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Com efeito, computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1964 a 12/10/1976, os períodos reconhecidos pelo INSS (fls. 42/43 e 56/58) e os recolhimentos previdenciários (fls. 45/55), bem como consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), em terminal instalado no gabinete deste Relator, o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 06 (seis) dias, em 15/12/1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC n.º 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 575.089/RS, de relatoria do Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC n.º 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir a condenação ao pagamento das despesas processuais e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.008282-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM ANTONIO MARQUES FILHO

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI

No. ORIG. : 03.00.00166-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 77/81 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 83/91, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.



Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor expedido em 23 de março de 1973, onde o autor consta qualificado como lavrador (fl. 13).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 65/66 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1973 e 15 de maio de 1981, pelo que faz jus ao

reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Com relação ao período laborado junto a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, cujo reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum se pretende, conquanto não tenha sido coligido aos autos formulário SB-40, entendo que o autor tenha sido exposto, a agentes agressivos nos lapsos de: março de 1987, março de 1988, janeiro de 1989, maio de 1989, fevereiro de 1990, janeiro de 1991, janeiro de 1992, janeiro de 1993, março de 1994, fevereiro de 1995, janeiro de 1996, janeiro de 1997, fevereiro de 1998, janeiro de 1999, janeiro de 2000, janeiro de 2001 e janeiro de 2002. Isso porque a própria empresa incluiu no salário do requerente, nos referidos meses, adicional de insalubridade, conforme se vê dos holerites acostados às fls. 19/35 (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

No entanto, o termo final será limitado a 14 de dezembro de 1998, em observância aos limites do pedido.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos e os constantes da CTPS (fls. 13/18) e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em **10 de agosto de 2007**, no curso do vínculo empregatício mantido junto a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 13 de fevereiro de 2006, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOAQUIM ANTONIO MARQUES FILHO, com data de início do benefício - (DIB 10/08/2007), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.008954-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JERONIMO LOPES DE SOUZA NETO

ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI

No. ORIG. : 03.00.00021-7 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS e a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 167/168 julgou procedente o pedido, reconheceu o período que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria.

Em razões recursais de fls. 170/174, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o questionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados no período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. Ao segurado que contava com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O presente caso cinge-se à implementação dos requisitos necessários antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

E, no presente caso, instruiu o autor a presente demanda com a Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte e devidamente homologada pelo Ministério Público em 23 de outubro de 1993, o que constitui prova plena do efetivo exercício das lides rurais no período indicado (10 de agosto de 1964 a 30 de setembro de 1970), nos termos do art. 106, III, da Lei de Benefícios em sua redação original (fl. 64). Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 10 de agosto de 1964 e 25 de junho de 1967 e 21 de novembro de 1969 e 30 de setembro de 1970, considerando que o lapso de 26 de junho de 1967 a 20 de novembro de 1969 restou homologado pela Autarquia Previdenciária quando da concessão do benefício, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **3 (três) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias**.

No cômputo total, conta o requerente, portanto, já considerado o tempo rural aqui reconhecido, com **35 anos e 11 meses de tempo de serviço**, suficientes à conversão de sua aposentadoria para a modalidade integral, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser fixado na data do pedido de revisão em sede administrativa (7 de fevereiro de 1995), observada a prescrição quinquenal parcelar.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JERONIMO LOPES DE SOUZA NETO (NB 063686792-7), com data de início da revisão - (DIB 07/02/1995), em valor a ser calculado pelo INSS, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.009158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HUMBERTO ARUEIRA

ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS

No. ORIG. : 02.00.00034-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 86/89 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 94/98, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instrui o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento de sua filha, lavrada em 8 de março de 1973, na qual é qualificado como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 72/73 corroborou, de maneira geral, a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que o autor trabalhou nas lides rurais por grande parte do período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1973 e 31 de dezembro de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos**, merecendo parcial reforma a r. sentença monocrática nesse aspecto.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.



Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385. Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, haveria de fixar os honorários advocatícios em R\$400,00, mantidos, entretanto, em R\$ 300,00 (trezentos reais), em observância ao princípio *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a HUMBERTO ARUEIRA, no período de 1º de janeiro de 1973 a 31 de dezembro de 1978, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.010166-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DARCI DA SILVA  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00248-4 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto à fl. 63 contra decisão de fl. 59, que afastou as preliminares arguidas na contestação.

A r. sentença monocrática de fls. 72/80 julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos ônus da sucumbência, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 82/90, pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 63, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da*

*Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

O requerente visa o reconhecimento dos lapsos de abril de 1959 a junho de 1976 e setembro de 1976 a julho de 1995 em que alega ter exercido as lides campesinas sem registro em CTPS.

Para o reconhecimento do trabalho rural do primeiro período, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Isenção do Serviço Militar de fl. 13, no qual é qualificado como lavrador em 11 de janeiro de 1966, sendo certo que renovou o início de prova após o registro de trabalho urbano (de 1º de junho a 2 de agosto de 1976), através da Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assaí (fl. 16), expedida em 4 de maio de 1981, acompanhada do carimbo de pagamento da anuidade em 1983, o que constitui início de prova material do segundo lapso pretendido.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. No caso dos autos, a prova oral produzida às fls. 67/68 corroborou, de maneira geral, a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides rurais pelos períodos pleiteados.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 1º de janeiro de 1966 (ano do início de prova mais remoto) e 30 de maio de 1976 (data anterior ao primeiro registro urbano) e ainda de 1º de janeiro de 1981 a 30 de maio de 1995 (dia imediatamente anterior a registro de natureza urbana efetuado em CTPS), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **24 (vinte e quatro) anos e 10 (dez) meses**.

Cumpra observar que a inscrição do requerente junto ao INSS como empresário em 01 de setembro de 1984, em nada obsta o reconhecimento de sua condição de ruralista, uma vez que sequer foram recolhidas contribuições previdenciárias em tal condição.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 17/18) e dos extratos do CNIS de fls. 41/43 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação (proposta em 24 de novembro de 2003), mais precisamente em 07 de julho de 2005, no interregno de seu último contrato de trabalho junto a José Tadeu de Oliveira, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 07 de julho de 2005, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DARCI DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 07/07/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator



00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.010211-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE OSVALDO CUSTODIO

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00177-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 87/89 julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos ônus da sucumbência, condicionado aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 94/98, pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados. Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte. Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico. Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Empresa: Indústrias Romi S/A - períodos: de 3 de setembro de 1975 a 30 de setembro de 1976, de 1º de outubro de 1976 a 22 de fevereiro de 1977 e de 23 de fevereiro de 1977 a 2 de junho de 1986 - formulários de Informações sobre Atividades em Condições Especiais (equivalentes ao SB-40) de fls. 39, 41 e 43 e Laudos Técnicos Periciais de fls. 40, 42 e 44 - agentes nocivos: sílica e fumos metálicos, com enquadramento nos itens 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79, e, no último período, ruído de 85dB(a).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos pleiteados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/38) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **com 27 anos, 9 meses e 8 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício ainda que na forma proporcional.**

Aprecio, pois, a *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 27 anos, 9 meses e 8 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 2 meses e 22 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (10 meses e 21 dias), equivalem a 3 anos, 1 mês e 13 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (27 anos, 9 meses e 8 dias), o período faltante para 30 anos (2 anos, 2 meses e 22 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (10 meses e 21 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 10 meses e 21 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 28 de janeiro de 2002, anteriormente ao ajuizamento desta ação, com **30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias** de tempo de serviço, uma vez que mantinha vínculo empregatício junto ao Condomínio Residencial Sevilha, conforme extrato do CNIS, anexo.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 7 de abril de 1948 (fl. 11) e, na data do ajuizamento da presente demanda, já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em **7 de abril de 2001.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Insta consignar, por fim, que o requerente já recebe o benefício ora vindicado administrativamente desde 29 de janeiro de 2008, conforme extratado CNIS, anexo a esta decisão, razão pela qual devem ser compensadas as parcelas efetivamente pagas por ocasião da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.010706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE NATALINO PONSONI  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 02.00.00128-5 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 86/92 julgou procedente o pedido, reconheceu como tempo especial o período que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 94/100, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:



*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pretende comprovar o autor, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:

a) - Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais (equivalente ao SB40) de fl. 11 - período: 20 de agosto de 1973 a 30 de agosto de 1981 - função: auxiliar geral - agentes nocivos: pó, calor, cavacos, alta rotação dos tornos e ruído de 82 a 87 db. Há informação, no formulário em questão, não impugnado pelo INSS, de que o laudo pericial se encontra protocolado na agência local do Instituto. Cabível, portanto, a conversão pleiteada, considerando que o nível de pressão sonora se encontra acima do permitido pela legislação vigente à época (80 decibéis);

b) - Formulário DISES.BE-5235 de fl. 24 - período: 15 de junho de 1989 a 12 de março de 1997 (data do formulário) - função: torneiro ferramenteiro - agentes nocivos: pó, calor, cavacos, alta rotação dos tornos e ruído, sem especificação ou mensuração que se enquadre os agentes nocivos à legislação, bem assim, ausente o respectivo laudo técnico referente aos níveis de pressão sonora. Descabe, nesse caso, a conversão postulada.

O vínculo em questão, em sua contagem original, totaliza 7 anos, 10 meses e 11 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (3 anos, 1 mês e 22 dias), perfaz o tempo de 11 anos e 3 dias. No cômputo total, conta o autor, portanto, já considerada a conversão, com **33 anos, 9 meses e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à aposentadoria proporcional, com a alteração do coeficiente para **88% (oitenta e oito por cento), compensadas as parcelas já pagas administrativamente**.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação (27 de fevereiro de 2003), pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência, considerando que o formulário de fl. 11, o qual ensejou a conversão pretendida, fora expedido somente em 18 de janeiro de 1999, ao passo que o requerimento administrativo fora protocolado em 19 de março de 1997.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser mantida de acordo com o entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ NATALINO PONSONI (NB 42/104.147.736-5), com data de início da revisão - (DIB 27/02/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.012506-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA MARIA ROSSETO

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

CODINOME : HELENA MARIA BERMEJO ROSSETO

No. ORIG. : 02.00.00061-1 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação, processada sob o rito ordinário, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo escopo é a concessão de pensão por morte.

A autora Helena Maria Rosseto era esposa do segurado José Rosseto, falecido em 21/10/1971.

O pedido foi julgado parcialmente procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da data da citação. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença, prolatada em 29 de abril de 2004, não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a prescrição do direito de ação, e a inépcia da inicial, uma vez que não informou a data do óbito do falecido, o que inviabilizou a defesa. No mérito, alega, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício vindicado. Assevera, ainda, a impossibilidade de cumulação de benefícios. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorreu **in albis** o prazo para a autarquia apresentar contra-razões. Os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

É importante referir ser imprescritível o direito ao benefício, de cunho alimentar. A prescrição referida na legislação previdenciária diz respeito apenas às prestações pecuniárias dele decorrentes e não reclamadas a tempo.

Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"Não prescreve o direito ao benefício da pensão previdenciária que tem caráter alimentar. Limitando a prescrição as prestações anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação" (Bem. Div. No R. Esp. nº 23.627-RJ (96.0072279-0), STJ, Rel. Min. José de Jesus Filho, 1a S., un., j. em 25.6.97), (ROCHA, Daniel Machado da. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ano 2004, 4a ed., notas ao art. 103, p. 306).*

Neste sentido, ainda, é teor da Súmula n.º 85, do C. STJ: "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Vale dizer que, tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, não há que se falar em prescrição do fundo de direito.

Afasto a preliminar de carência de ação, haja vista que a petição inicial preencheu os requisitos previstos nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, posto que descreveu os fatos suscetíveis de produzir, por si, o efeito jurídico pretendido pela Autora, permitindo ao Réu exercer pleno direito de defesa, pois respondeu-a integralmente. Cabe destacar que a inicial veio acompanhada da certidão de óbito.

Rejeito, pois, as preliminares argüidas. Passo ao exame do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da Autora, trabalhador rural.

Cumpram-se, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

No caso dos autos, o segurado José Rossetto faleceu em 21/10/1971, conforme certidão de óbito anexa - fl. 12.

Desse modo, aplicável, à espécie, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL.

Dispõe o artigo 3º da Lei Complementar n.º 11/71:

*"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.*

*§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:*

*a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.*

*b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.*

*§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."*

O Sistema Geral de Previdência Social era regido pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, que preceituava:

*"Art. 11. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"*

*II - o pai inválido e a mãe;*

*III - os irmãos inválidos ou menores de 18 (dezoito) e as irmãs solteiras, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos.*

*§ 1º O segurado poderá designar, para fins de percepção de prestações, uma pessoa que viva sob sua dependência econômica, inclusive a filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada.*

*§ 2º A pessoa designada apenas fará jus à prestação na falta dos dependentes enumerados no item I deste artigo e se por motivo de idade, condições de saúde ou encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.*

*(...)*

*Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da Autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois a esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 13 da Lei n.º 3.807/60. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da Certidão de Casamento e de óbito (fls. 11/12).

No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.

No caso dos autos, a Certidão de Casamento (fl. 11), de 07/10/1950; a Certidão de Óbito (fl. 12), de 21/10/1971; o Certificado de Reservista (fl. 13), datado de 20/06/1950; a matrícula n.º 11.485 constante do Livro n.º 2 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Cruz do Rio Pardo; nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador; o comprovante de pagamento do ITR (fls. 17 e 24), de 1964, 1968, e 1969; as Declarações de Pecuarista (fls. 21/23), datadas de 1969 a 1971, todos em nome do falecido, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 85/89), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais verificou-se que a Autora é titular de aposentadoria por idade. Refiro-me ao benefício concedido em 15/06/1992 - NB 0774991445.

Ressalto, por oportuno, que, quando da implantação da aposentadoria, não havia óbice à cumulação deste benefício com pensão por morte. Vide artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, Primeira Turma, AC - 864465, processo n.º 200303990093693/SP, v.u., Rel. Johanson Di Salvo, DJU de 18/11/2003, pg. 321; TRF/3ª Região, Segunda Turma, AC - 177859, processo n.º 94030397357/SP, v.u., rel. Carlos Francisco, DJU de 06/12/2002, pg. 459; TRF/3ª Região, Quinta Turma, AC - 377522, processo n.º 97030392016/SP, v.u., Fonseca Gonçalves, DJU de 06/12/2002, pg. 594; TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 884007, processo n.º 200303990197140/SP, v.u., Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC - 819907, processo n.º 200203990317244/SP, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, Décima Turma, AC - 1146434, processo n.º 200603990362115/SP, v.u., Rel. David Diniz, DJU de 22/08/2007, pg. 630).

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Helena Maria Rossetto

Benefício: Pensão por morte

DIB: data da citação (09/12/2002)

RMI: 1 (um) salário mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença.

**Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.012526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GETULIO GOMES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 03.00.00058-6 3 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 74/81 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 83/87, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.



Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.  
Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento, qualificando-o como lavrador em 1º de outubro de 1966 (fl. 18).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 66/72 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1966 e 23 de abril de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **14 (quatorze) anos, 3 (três) meses e 23 (vinte e três) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Proseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (fl. 17) mencionando que, no período compreendido entre 11 de janeiro de 1984 e 27 de abril de 1994, o autor exerceu as atividades de auxiliar geral e rebarbador, que consistia, dentre outras funções, em "retirar rebarbas das peças através de um moto esmeril", cujo enquadramento se dá no item 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período pleiteado na exordial.

Some-se, portanto, o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/16), e das informações do CNIS, anexo a estes autos, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, em 19 de dezembro de 1999, com **35 anos de tempo serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a GETULIO GOMES DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB 18/7/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.013668-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE ALVES CHAVES

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00109-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 84/89 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 95/100, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Às fls 104/105, pugna a parte autora pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

**1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não**

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha*



*implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruíu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o título de eleitor expedido em 13 de novembro de 1975, onde o autor consta qualificado como lavrador (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 81/82 corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1975 a 30 de julho de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 1 (um) ano e 7 (sete) meses. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário de fl. 17 - servente de pedreiro (17/08/1976 a 23/01/1978 e 01/10/1982 a 05/12/1984), agente agressivo: "*poeiras e ruídos*";
- Formulário de fl. 18 - ajudante geral (04/04/1978 a 16/01/1982), agente agressivo: "*aerodispersóides, pó de ferro do desbastamento e pó de sílica do reboco de esmeril, óleos e graxas*" - enquadramento pelos códigos 1.2.10 do Decreto nº 53.0831/64 e 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79;
- Formulário de fl. 19 - operador de molde e operador II (01/08/1985 a 21/08/2001), agente agressivo: "*ruído de 88 db*", laudo técnico de fl. 20.

A atividade de servente de pedreiro exercida pelo autor junto a Comercial e Construtora Ferreira Junior Ltda., nos períodos de 17 de agosto de 1976 a 23 de janeiro de 1978 e 1º de outubro de 1982 a 5 de dezembro de 1984 não se caracteriza como exercida em condições especiais, uma vez que o formulário menciona genericamente como agente nocivo "*...poeiras e ruído...*" sem especificar quanto a intensidade do último. No mesmo sentido, referidos agentes, bem como atividade descrita não encontram enquadramento nos Decretos que regem a matéria.

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Desta feita, o reconhecimento como especial da atividade de operador de molde e operador II, no último lapso referido, irá se restringir ao período de 1º de agosto de 1985 a 5 de março de 1997.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos de 4 de abril de 1978 a 16 de janeiro de 1982 e 1º de agosto de 1985 a 5 de março de 1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 14/16), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 44) e os vínculos empregatícios constantes da consulta efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, no curso da ação e no interregno de seu último vínculo empregatício mantido com Oficina Revisa ME, mais precisamente em 16 de dezembro de 2009, **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria na forma integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 16 de dezembro de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSE ALVES CHAVES com data de início do benefício - (DIB 16/12/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **nego seguimento ao recurso adesivo do autor. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.013710-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO APARECIDO CASARIN

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00064-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 96/102 reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 104/109, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

*In casu*, o autor propôs ação pleiteando a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço (fls. 02/06), juntando, para tanto, a prova material constante de fls. 8/55.

Entretanto, o MM Juiz reconheceu o tempo de atividade requerido pelo postulante e concedeu-lhe aposentadoria por tempo de serviço, fundamentando todo o *decisum* em dispositivos pertinentes a este benefício, considerando, inclusive, em seu relatório, que fora este o pedido formulado pela parte autora.

Não há, por certo, correlação entre pedido, causa de pedir e sentença, restando, desta feita, violada a determinação do Código de Processo Civil, contida no artigo abaixo transcrito:

*"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.*

*(...)" (grifei)*

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Desta feita, por não ter sido a concessão de aposentadoria por tempo de serviço objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento *extra petita*.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE.*

(...)

2. *É defeso ao juiz proferir sentença de natureza diversa da pedida, devendo ater-se aos limites em que a lide foi proposta (arts. 128 e 460, caput, do CPC).*

3. *Reconhecimento, de ofício, da nulidade da sentença, uma vez que extra petita, ficando prejudicada a apelação.*

*Remessa dos autos ao juízo de origem a fim de que nova sentença seja proferida."*

(10ª Turma, AC n.º 95.03.084921-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19.08.2003, DJU 05.09.2003, p. 406).

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, em conformidade com a inicial.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça"* (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO CITRA PETITA. SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, §3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. .EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PENSÃO CONCEDIDA ANTES DA LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

1- *Decisão que não analisa todos os pedidos deduzidos na peça*

*exordial é citra-petita e deve ser anulada de ofício, visto tratar-se de matéria de ordem pública.*

2- *Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

3- *Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão citra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

(...)

17- *Sentença anulada de ofício. Apelações da parte Autora e do INSS prejudicadas. Matéria preliminar argüida em contestação rejeitada. Pedido julgado parcialmente procedente.*

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 93.03.0982533, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/10/2006, DJU 09/11/2006, p. 1093).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a revisão de aposentadoria.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Teve o autor concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com o somatório de 34 anos, 7 meses e 21 dias, conforme Carta de Concessão de fl. 43. Pretende, com o ajuizamento desta demanda, ver reconhecido o lapso temporal trabalhado na lavoura, de 1º de janeiro de 1963 a 31 de julho de 1964, com a consequente majoração do tempo total e elevação do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria, para 100%, na forma integral.

Em prol de sua tese, trouxe aos autos os "Controles de Ponto" de fls. 44/51. No documento referenciado, consta o nome do requerente, dentre outros supostos empregados, e colunas a serem preenchidas com os dias do mês e remuneração paga. Cada folha se refere a um mês distinto, constando, no caso, os meses de janeiro e fevereiro de 1963, além de fevereiro a julho de 1964.

Tais documentos, a meu sentir, constituem início razoável de prova material do trabalho desempenhado.

Por outro lado, o próprio INSS, por ocasião da tramitação do processo administrativo, realizou diligências junto ao estabelecimento Açucareira Corona, tendo o fiscal lá comparecido e constatado a inscrição do nome Antonio Casarin (o nome do autor é Antonio Aparecido Casarin) nos meses de janeiro a abril e julho de 1964. Constatou, ainda, que "*as características de apresentação física dos livros verificados sugerem que os mesmos sejam relativas à época a que se referem*". Ressalto que, não obstante os indícios referidos, o INSS não computou esse lapso temporal, ao fundamento de que tais livros não continham termos de abertura ou encerramento. O argumento, a meu ver, não convence.

A prova testemunhal colhida às fls. 81/86, a seu turno, comprovou o labor desempenhado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1963 e 31 de julho de 1964, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **1 ano e 7 meses**.

No cômputo total, conta o autor, portanto, já considerado o tempo rural aqui reconhecido, com **36 anos, 2 meses e 21 dias de tempo de serviço**, suficientes à conversão de sua aposentadoria para a modalidade integral.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO APARECIDO CASARIN (NB 42/123.760.623-0), com data de início da revisão - (DIB 31/05/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença e, com fundamento no art. 515 do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido inicial**, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.013956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 04.00.00017-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 97/102 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 104/116, preliminarmente, pugna o INSS pela anulação da sentença, alegando julgamento *extra e citra petita*, no tocante à forma de cálculo do benefício e à apreciação da qualidade do segurado, respectivamente. No mérito, requer a reforma da sentença, sob fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

As preliminares suscitadas pela Autarquia em sede de recurso confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas. O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)



§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários*

5. *Recurso provido.*

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*

*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas

Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural realizado entre 28 de agosto de 1954 e 05 de março de 1969, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Isenção do Serviço Militar, de fl. 26, na qual consta qualificado como agricultor, em 31 de outubro de 1960.

Entretanto, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada.

*In casu*, a testemunha Aristeu Manoel dos Santos, cujo depoimento foi colhido à fl. 79, foi contundente em afirmar que o autor laborou nas lides campesinas por aproximadamente dez anos, no Município de Bandeirantes, o que se harmoniza com o início de prova material acostado aos autos, posto que tanto o já mencionado Certificado de Isenção do Serviço Militar (1960), quanto as Certidões de Nascimento dos dois filhos do autor (fls. 27/28), de 21/12/1964 e 16/11/1966, respectivamente, foram expedidos/lavrados em Bandeirantes - PR.

No que tange ao segundo período de labor rural que pretende ver reconhecido, qual seja, de 16 de outubro de 1997 a fevereiro de 2004, tal pleito não pode prosperar, uma vez que a Declaração de Residência e Exercício de Atividade Rural em Projeto de Assentamento de fl. 25, expedida em 28/04/2003, restou isolada, ante a ausência de prova testemunhal que a corroborasse.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, no período compreendido entre 01/01/1960 e 05/03/1969, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 5 (cinco) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Não merece prosperar a insurgência do INSS quanto à não condição de segurado, pois o autor deixou de exercer atividade sujeita ao Regime Geral da Previdência Social em 07 de janeiro de 1997, época em que detinha o tempo de serviço necessário à concessão do benefício, na forma proporcional, e a carência exigida, ainda que tenha juizado a ação posteriormente, em 27 de fevereiro de 2004.

Ainda que assim não fosse, a Lei n.º 10.666/2003 reafirma o entendimento trazido acima, no art. 3º, § 1º:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Outro não é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual se transcreve:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.*

*I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.*

*II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.*

*III - Embargos rejeitados."*

*(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).*

Some-se, portanto, os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 15/24), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 10/11) e dos extratos do CNIS anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, em 28 de dezembro de 2006, data de seu último vínculo laboral, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais, com **34 (trinta e quatro) anos, 7 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, contava o autor, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **34 anos, 3 meses e 29 dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, que consistirá na média aritmética simples dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição corrigidos monetariamente, apurados em um período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, nos termos dos arts. 29 e 53, II, da Lei nº 8.213/91. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 90 (noventa) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ORLANDO DE ALMEIDA, com data de início do benefício - (DIB 20/04/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.013964-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO ROCHA

ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00110-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 92/97 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 99/103, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Postula-se a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de barbeiro, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a certidão de alistamento militar expedida pelo Ministério do Exército, declarando que o autor, qualificado como barbeiro, se alistou em 27 de junho de 1969 (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 83/90 corroborou, em parte, a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1969 (ano do início de prova mais remoto) e 31 de julho de 1976, que perfaz um total de 7 (sete) anos e 7 (sete) meses, já devidamente reconhecido pela Autarquia Previdenciária, conforme se observa dos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço acostados às fls. 42/44.

Assim, não há como se acolher o pedido inicial do autor, no sentido de ver reconhecido o período de 30 de junho de 1967 a 31 de dezembro de 1968, uma vez que não amparado por início razoável de prova material contemporâneo.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu

repassa aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os recolhimentos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 42/44) e da consulta efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor contava em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 28 anos, 7 meses e 16 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 28 anos, 7 meses e 16 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano, 4 meses e 14 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (6 meses e 18 dias), equivalem a 1 ano, 11 meses e 2 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos, 7 meses e 16 dias), o período faltante para 30 anos (1 ano, 4 meses e 14 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (6 meses e 18 dias), a requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 6 meses e 18 dias de tempo de contribuição, lapso temporal que se ultimou na data de 17 de novembro de 2000.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser a requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 29 de dezembro de 1951 (fl. 13) e, na data da propositura da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em 29 de dezembro de 2004.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial calculada em 70% do salário de benefício, sob as regras da legislação em vigor.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 29 de dezembro de 2004, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a GILBERTO ROCHA com data de início do benefício - (DIB 29/12/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**



Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.014246-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO LOURENCO DA SILVA

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00123-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 115/117 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 119/127, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual

de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Requer o postulante o reconhecimento do labor rural exercido no período de 1969 a 1981, sem registro em CTPS, para fins de concessão de aposentadoria.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Livro de Matrícula em estabelecimento de ensino público de fls. 30/32, que qualificou seu genitor como lavrador em 1970.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. Entretanto, no caso dos autos, as testemunhas ouvidas às fls. 101/102 apenas confirmaram o labor rural do demandante por aproximadamente seis anos, uma vez que o depoente José Vicente de Paula asseverou ter trabalhado com o autor por cinco anos, na Fazenda Santo Antônio do Arrancado, e a testemunha José Donizete da Silva, não obstante também ter laborado com o requerente na citada fazenda, apenas o conheceu no ano de 1981.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1976 e 31 de dezembro de 1981, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **06 anos e 1 dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB 40 (fl. 42) - ajudante de produção e construtor de pneus - trabalho realizado com exposição ao agente agressivo ruído de 86,1 decibéis, de maneira habitual e permanente - período de 11 de junho de 1982 a 05 de março de 1997 (nos limites do pedido inicial) - laudo à fl. 43. Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 37/39) e do extrato de CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 anos, 4 meses e 28 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria na modalidade integral.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação (03 de julho de 2002), o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com a Goodyear do Brasil, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, comprovando o período de labor

necessário à sua aposentação em **17/07/2005**, com renda mensal inicial correspondente a **100% do salário-de-benefício**. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso dos autos, o termo inicial do benefício será fixado em 17/07/2005, uma vez que só nesta data o requerente preencheu todos os requisitos.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOAO LOURENCO DA SILVA**, com data de início do benefício - (**DIB 17/07/2005**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.014522-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOEL FLORINDO VICENTIN

ADVOGADO : JOSE ANGELO ZAIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 03.00.00010-7 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 113/118 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 120/126, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, suscita o questionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.



Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural nos períodos de 18 de junho de 1961 a 30 de novembro de 1981 e de 1º de agosto de 1982 a 30 de novembro de 1990, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo - SP de fl. 24, na qual seu genitor é qualificado como lavrador, quando o requerente ainda era menor de idade.

Posteriormente, para o segundo período, possui prova plena da atividade rural, a saber, as Notas Fiscais de Produtor emitidas nos anos de 1981, 1982, 1984/1987 e 1990 (fls. 39/42), além dos Certificados de Cadastro junto ao INCRA de fls. 45/48 relativos aos exercícios de 1987/1990. Tais documentos constituem, outrossim, início de prova de sua atividade em relação aos demais períodos.

Sendo assim, à parte da prova plena apresentada, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral

produzida às fls. 105/107 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou, tanto no primeiro quanto no segundo período pleiteado. Saliente-se, que a qualificação do autor como "*empregador rural II-B*", nos Certificados de Cadastro expedidos pelo Instituto de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, não descaracteriza seu labor em regime de economia familiar, uma vez que tais documentos indicam ausência de assalariados, bem como a prova testemunhal demonstra que a atividade rural era desenvolvida para a própria subsistência, sem a ajuda de empregados. Ademais, depreende-se do art. 124, § 4.º, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 95, de 07 de outubro de 2003, que o fato do segurado ser enquadrado como "*Empregador Rural II-B ou II-C*" não desnatura a atividade rural exercida em regime de economia familiar. Por outro lado, o art. 1º, II, *b*, do Decreto-lei n.º 1.166, de 15 de abril de 1971, com a redação dada pela Lei n.º 9.701, de 17 de novembro de 1998, dispõe que, para fins de enquadramento sindical, considera-se empresário ou empregador rural "*quem, proprietário ou não, e mesmo sem empregado, em regime de economia familiar, explore imóvel rural que lhe absorva toda a força de trabalho e lhe garanta a subsistência e progresso social e econômico em área superior a dois módulos rurais da respectiva região*".

Nesse sentido são os julgados: TRF4, 6ª Turma, AC n.º 1999.04.01.087921-0, Rel. Juiz Sergio Renato Tejada Garcia, j. 28.11.2000, DJU 20.12.2000, p. 305 e TRF4, 3ª Seção, EIAC n.º 94.04.16731-2, Rel. Juiz Edgard A Lippmann Junior, j. 23.04.1999, DJ 07.07.1999, p. 160

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 18 de junho de 1961 e 30 de novembro de 1981 e entre 1º de agosto de 1982 e 30 de novembro de 1990, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **28 (vinte e oito) anos, 9 (nove) meses e 4 (quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Todavia, há que se ressaltar que mencionado lapso temporal aqui reconhecido **não pode ser contado para efeito de carência**, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei n.º 8.213/91, *verbis*:

*"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (grifei).*

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 10/15), dos recolhimentos na condição de contribuinte individual (fls. 16/18) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. fl. 22), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, em 20 de agosto de 1997, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com **36 anos, 2 meses e 4 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Todavia, excluído o lapso temporal aqui reconhecido como prestado nas lides rurais, conta o demandante com 7 anos, 4 meses e 21 dias de tempo de serviço registrado em CTPS e recolhimentos a título de contribuinte individual, o que corresponde a 89 meses de contribuição, insuficientes ao preenchimento da carência estabelecida no art. 142 da Lei de Benefícios, a qual, para o ano de 1996, em que preenchidos 35 anos de tempo de serviço, é da ordem de 90 meses.

Todavia, informações constantes da mesma Carteira de Trabalho do autor, trazida por cópia às fls. 10/15, revelam a continuidade do vínculo empregatício junto à empresa Cafeeira Brasília Ltda., mesmo após o protocolo do requerimento administrativo. Aplica-se ao caso, portanto, o disposto no art. 462 do CPC, considerando o fato superveniente.

Assim, a carência legal de 90 meses fora preenchida em 29 de setembro de 1997, anteriormente, pois, ao ajuizamento da demanda, que ocorreu em 14 de fevereiro de 2003.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei n.º 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, visto que ao tempo do referido pedido perante a Autarquia, não havia o autor implementado todos os requisitos à obtenção do benefício. Dessa forma, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal, merecendo parcial reforma a r. sentença nesse aspecto.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOEL FLORINDO VICENTIN, com data de início do benefício - (DIB 28/04/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.014654-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : AROALDO SANTOS DA SILVA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00193-6 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 229/238 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Recorre o autor às fls. 241/246, insurgindo-se em relação aos consectários fixados pela r. sentença, bem como suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Em razões recursais de fls. 249/253, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e os critérios referentes aos consectários.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Nesta Corte, interpôs o autor às fls. 293/296 recurso de agravo regimental ante o indeferimento por este Relator da antecipação de tutela requerida às fls. 283/285 (decisão de fl. 287).

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.



Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- a) - Empresa: CPM - Concreto Pré Moldado S/A - formulário DSS-8030 de fl. 31 - período: de 7 de junho de 1973 a 1º de novembro de 1974 - função: ajudante de bate-estacas em construção de pontes, viadutos, etc. - com enquadramento no item 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64;
- b) - Empresa: JAFEL - José Augusto Fundações e Estruturas Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 32 - período: de 4 de janeiro 1978 a 30 de novembro de 1984 - função: operador de bate-estaca em piso de terra a céu aberto com enquadramento nos itens 2.3.2 e 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79;
- c) - Empresa: Jafel - José Augusto Fundações e Estruturas Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 33 - período 04 de março de 1985 a 14 de abril de 1987 - função: operador de bate-estaca em piso de terra a céu aberto, com enquadramento no item 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79;
- d.) - Empresa: Geotécnica S/A - formulário DISES-BE-5235 (fl. 36) - período: 14 de maio de 1987 a 12 de junho de 1991 - função: 1º maquinista em canteiros de obras, operando "*...máquinas providas de pilão metálico de queda livre, regulando e acionando o equipamento elevatório para cravar estacas tipo 7 Franki, destinadas a obras de construção civil...*" - atividade equiparada à expressa no item 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79;
- e.) - Empresa: Nacional Engenharia de Fundações e Solos Ltda. - formulário SB-40 (fl. 39) - período 01 de agosto de 1991 a 02 de janeiro de 1996 - função: 1º maquinista B, trabalhando "*...sobre a plataforma de máquina em frente ao motor entre os guinchos. Executa a função de cravação de estacas através de alavancas e cabos de aço, para levantar o pilão e também manobras. Concreta estacas em conjunto com o piloneiro que está na torre...*" - atividade equiparada à expressa no item 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79;
- f.) - Empresa: EBF - Empresa Brasileira de Fundações Ltda. - formulário SB-40 (fl. 40) - período de 03 de janeiro de 1996 a 11 de julho de 1996 - função 1º maquinista B, trabalhando "*...sobre a plataforma de máquina em frente ao motor entre os guinchos. Executa a função de cravação de estacas através de alavancas e cabos de aço, para levantar o pilão e também manobras. Concreta estacas em conjunto com o piloneiro que está na torre...*" - atividade equiparada à expressa no item 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79;
- g.) Empresa: Fundamenta Engenharia de Fundações Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 41 e Laudo Técnico de fls. 42/43 - período: de 1º de agosto de 1996 a 20 de janeiro de 1999 - função: 1º maquinista "B" - agente nocivo: ruído de 101 a 103 dB(A), igualmente fazendo jus à conversão até 28 de maio de 1998, nos limites do pedido inicial. Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum somente nos períodos indicados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 164/165), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 30 de agosto de 2000, data do requerimento administrativo, com **35 anos, 3 meses e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e quatorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a AROALDO SANTOS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 30/08/2000), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica, restando prejudicado o agravo regimental.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.015120-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS TREVISAN

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

No. ORIG. : 03.00.00026-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 105/109 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 111/123, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Por sua vez, o autor, em sede de recurso adesivo de fls. 125/127, pugna pela reforma parcial da sentença em relação aos juros de mora e à verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher**; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

**1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não**

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a

classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- a) - de 6 de março de 1997 a 10 de abril de 1997 - empresa: Univalém S/A Açúcar e Álcool - formulário DSS-8030 de fl. 16, Laudo Pericial de fls. 17/22 e Laudo Técnico Judicial de fls. 77/89 - função: encarregado do Setor de Caldeiraria - agente nocivo: ruído de 97dB(a);
- b) - de 2 de junho de 1997 a 28 de maio de 1998 - empresa Rio Pardo Indústria de Papéis e Celulose Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 23 e Laudo Técnico Judicial de fls. 77/89 - função: operador de caldeira - agente nocivo: ruído acima de 90dB(A).

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Anoto que a própria Autarquia Previdenciária efetuou a conversão dos demais períodos em que o autor exercera atividades em condições especiais, conforme se verifica às fls. 28/29, restando, assim, incontroversos, remanescendo o litígio apenas em relação aos períodos acima indicados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 30/34) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 28/29), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos e 4 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos **honorários** periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

No caso em comento, os honorários periciais serão mantidos no valor fixado pela r. sentença monocrática, em razão do permissivo normativo referido e do nível de complexidade do trabalho do *expert*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LUIZ CARLOS TREVISAN, com data de início do benefício - (DIB 15/8/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento ao recurso adesivo e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.015783-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JESUS LIRA  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
No. ORIG. : 03.00.00076-8 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 140/141 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 143/154, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado o cumprimento da carência exigida para concessão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.



Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Ao caso dos autos.

Após obter êxito em ver reconhecido judicialmente o tempo de serviço rural de 1º de setembro de 1962 a 31 de maio de 1991, num total de 28 anos e 9 meses, mediante o feito de nº 1999.03.99.083358-0, pleiteia o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, demonstrando, para tanto, registros em CTPS (fl. 32), a fim de comprovar haver completado os 35 anos exigidos por lei.

A Autarquia Previdenciária, por sua vez, resiste à pretensão, ao argumento de que falta a implementação da carência, elemento essencial à concessão do benefício.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, ao fundamento de que, uma vez reconhecido judicialmente o tempo de serviço rural, o direito do autor já se havia assegurado, bastando a condenação do Instituto réu à concessão do benefício, ante a prova da complementação do tempo exigido.

Nesse passo, há que se ressaltar que o tempo de serviço rural anteriormente reconhecido **não pode ser contado para efeito de carência**, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (grifei).*

Com razão, portanto, a Autarquia Previdenciária, em princípio.

Ao completar, em 11 de junho de 1999, 35 anos de serviço (somando-se o tempo de trabalho rural reconhecido judicialmente com os registros ulteriores de trabalho urbano em CTPS - fl. 32), a carência exigida, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios, de 108 (cento e oito) contribuições ainda não havia sido implementada.

Entretanto, observo que o autor permaneceu em atividade e, de fato, preencheu tal requisito em 12 de março de 2002, anteriormente ao requerimento administrativo de 3 de junho de 2003 (fl. 73), conforme anotações em CTPS à fl. 32 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fl. 127.

Dessa forma, ainda que posteriormente à implementação do tempo de serviço, é certo que o autor comprova preencher todos os requisitos à concessão do benefício pleiteado, sendo de rigor a manutenção do decreto de procedência do pedido, ainda que por fundamento diverso.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que

se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JESUS LIRA, com data de início do benefício - (DIB 03/6/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.017199-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEVANIR APARECIDO BARBOSA

ADVOGADO : ROMUALDO VERONEZE ALVES  
: BENEDITO APARECIDO ALVES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP

No. ORIG. : 01.00.00017-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 149/151 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 153/158, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,*

*exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 02 de janeiro de 1976 a 11 de junho de 1979 - laudo pericial de fls. 99/124 - auxiliar de mecânico - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes, óleo diesel e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979;
- 1º de abril de 1980 a 24 de outubro de 1980 - formulário DISES.BE-5235 - mecânico - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes, óleo diesel e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 26) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de novembro de 1980 a 06 de maio de 1985 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - ruído de motor, calor, poeira e frio (fl. 27) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de junho de 1985 a 16 de novembro de 1985 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - ruído, calor, aclives e declives (fl. 28) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de março de 1986 a 23 de dezembro de 1986 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - ruído, calor, aclives, declives e intempéries do tempo (fl. 29) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de fevereiro de 1987 a 30 de novembro de 1987 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - ruído, calor, aclives, declives e intempéries do tempo (fl. 30) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de março de 1988 a 31 de outubro de 1988 - formulário DISES.BE-5235 - mecânico - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes, óleo diesel e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 31) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 1º de março de 1989 a 27 de junho de 1989 - formulário DISES.BE-5235 - mecânico - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes, óleo diesel e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 32) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 02 de janeiro de 1990 a 08 de janeiro de 1992 - formulário DISES.BE-5235 - mecânico - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes, óleo diesel e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 33) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 18 de janeiro de 1993 a 14 de dezembro de 1998 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes e óleo diesel, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 34) e laudo pericial de fls. 99/124;
- 03 de março de 1999 a 11 de dezembro de 1999 - laudo pericial de fls. 99/124 - motorista - ruído de 83 a 85 db e hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes e óleo diesel;
- 17 de janeiro de 2000 a 26 de novembro de 2000 - laudo pericial de fls. 99/124 - motorista - ruído de 83 a 85 db e hidrocarbonetos aromáticos, graxa, óleos lubrificantes e óleo diesel;



Urge constatar que os lapsos de 1º de novembro de 1980 a 06 de maio de 1985, 1º de junho de 1985 a 16 de novembro de 1985, 1º de março de 1986 a 23 de dezembro de 1986, 1º de fevereiro de 1987 a 30 de novembro de 1987 e 18 de janeiro de 1993 a 28 de abril de 1995, já foram reconhecidos como especiais pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 48/59, razão pela qual tais períodos restam incontroversos.

Já os períodos de 06 de março de 1997 a 30 de abril de 1997, 03 de março de 1999 a 31 de maio de 1999 e 1º de novembro de 2000 a 26 de novembro de 2000 não podem ser reconhecidos como laborados em condições especiais, ante a ausência da profissão motorista e dos agentes nocivos: intempéries do tempo, ruído de 83 a 85 db e hidrocarbonetos aromáticos (graxa, óleos lubrificantes e óleo diesel) no Decreto nº 2172, de 05 de março de 1997. Os demais lapsos posteriores a 05 de março de 1997, também não poderiam ser considerados como atividade de natureza especial, pelos motivos acima expostos.

Entretanto, *in casu*, entendo que o autor tenha sido exposto, de forma habitual e permanente, a agente agressivo nos interregnos de 1º de maio de 1997 a 14 de dezembro de 1998, 1º de junho de 1999 a 11 de dezembro de 1999 e 17 de janeiro de 2000 a 31 de outubro de 2000. Isso porque a própria empresa onde o autor exerceu a atividade de motorista incluiu no salário do requerente, nos períodos anteriormente mencionados, adicional de insalubridade, conforme se vê dos documentos acostados às fls. 35/40. (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de **02 de janeiro de 1976 a 11 de junho de 1979, 1º de abril de 1980 a 24 de outubro de 1980, 1º de março de 1988 a 31 de outubro de 1988, 1º de março de 1989 a 27 de junho de 1989, 02 de janeiro de 1990 a 08 de janeiro de 1992, 29 de abril de 1995 a 05 de março de 1997, 1º de maio de 1997 a 14 de dezembro de 1998, 1º de junho de 1999 a 11 de dezembro de 1999 e 17 de janeiro de 2000 a 31 de outubro de 2000.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes dos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 48/59), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 08 de janeiro de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 08 de janeiro de 2002, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DEVANIR APARECIDO BARBOSA, com data de início do benefício - (DIB 08/01/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.019412-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO DEVIGO

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00089-2 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, a conversão do período laborado sob condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 316/320 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 322/325, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à revisão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados no período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. Ao segurado que contava com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O presente caso cinge-se à implementação dos requisitos necessários antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora, inicialmente, o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista, datado de 02 de abril de 1963, que qualifica o demandante como agricultor (fl. 12).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 306/308 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1963 e 02 de abril de 1980 pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **17 (dezessete) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias**.

Já o reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, é certo que o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 contempla os segurados, trabalhadores na agropecuária, para o fim de se considerar a respectiva insalubridade. Entretanto, ao tempo do trabalho exercido, o trabalhador em regime de economia familiar não estava compreendido no rol dos segurados obrigatórios da Previdência Social, o que só se efetivou após a edição da Lei nº. 8.213/91.

Devo ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 antes referido, que recepciona o labor rural como insalubre, está restrito à atividade agropecuária exercida por empregado rural, com vínculo efetivo de trabalho, do qual se evidencie, através de anotação em Carteira de Trabalho ou cópia de livros específicos, a subordinação, a habitualidade e a remuneração.

Dessa forma, o período pleiteado não será considerado como insalubre.

Não obstante a parte autora não haver colacionado aos autos a Carta de Concessão/ Memória de Cálculo, somando-se o período rural aqui reconhecido com os períodos constantes dos comprovantes de recolhimento de contribuição de fls. 50/262 e resumo de benefício em concessão (fls. 263/265), no cômputo total, conta a parte autora com **35 anos e 5 meses de tempo de serviço**, suficientes à conversão de sua aposentadoria para a modalidade integral, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação, pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO DEVIGO (NB 107.879.366-0), com data de início da revisão - (DIB 13/06/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.  
São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.021497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SILVANO ALVES

ADVOGADO : ODETE LUIZA DE SOUZA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 03.00.00099-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 96 julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período que menciona. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 100/104, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.



Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

A parte autora pretende ver reconhecido como tempo de serviço laborado nas lides rurais os interregnos de 03 de abril de 1959 a 9 de outubro de 1981 e 1º de janeiro de 1983 a 31 de dezembro de 2000.

Para tanto, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Martinópolis (fl. 26), que qualificou seu genitor, em 24 de setembro de 1954, como lavrador.

Em relação ao segundo período, vale dizer, de 1º de janeiro de 1983 a 31 de dezembro de 2000, trouxe a parte autora, a fim de renovar o início de prova, a Nota Fiscal de Produtor de fl. 33, a qual fora emitida em 10/11/1983 que, inclusive, constitui prova plena do labor rural, juntamente com as Notas Fiscais de Produtor Rural, Notas Fiscais de Entrada e as Declarações de Produtor Rural (fls. 28/52), referentes aos anos de 1977 a 1979, 1983, 1985 a 1990, 1993 a 1995 e 1997 a 2000.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 97/98 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre **03 de abril de 1959 e 09 de agosto de 1981 (data anterior ao início do labor urbano) e entre 01 de janeiro de 1983 e 31 de dezembro de 2000**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **40 (quarenta) anos, 4 (quatro) meses e 8 (oito) dias**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser

este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja

obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, tenho fixado os honorários advocatícios em R\$400,00. No entanto, diante da ausência de impugnação da parte autora e em obediência ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho o fixado na r. sentença monocrática.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **JOSE SILVANO ALVES**, nos períodos de **03 de abril de 1959 a 09 de agosto de 1981 e 01 de janeiro de 1983 a 31 de dezembro de 2000**, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021842-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALCEU BALDIN CALDANA

ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00119-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, às fls. 71/75, alegando incompetência absoluta da justiça estadual para conhecer do feito e impossibilidade jurídica do pedido, com relação à contagem do labor rural anterior a 1963.

A r. sentença monocrática de fls. 97/100 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido no período de 03 de abril de 1962 a 01 de fevereiro de 1989, fixando os honorários advocatícios em R\$400,00. Em razões de apelação de fls. 102/105, postula a parte autora o cômputo da atividade campesina realizada no lapso de 01 de janeiro de 1962 e 25 de abril de 1989 e, com relação aos consectários, pleiteia a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da causa.

Em razões recursais de fls. 107/118, requer o INSS, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, "*caput*", do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, pelo que rejeito a preliminar suscitada, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara ou juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

No mesmo sentido, é o entendimento deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO - ART. 109, § 3º, DA CF/88 - INÉPCIA DA INICIAL - CARÊNCIA DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESPESAS.**

1- A prerrogativa criada pelo art. 109, § 3º, da CF-88 objetiva proteger o segurado ou beneficiário que precise litigar judicialmente em face do INSS, possibilitando-lhe o acesso ao Judiciário na própria comarca em que está domiciliado, sem os custos que decorreriam do ajuizamento da ação perante a Justiça Federal, cujas Varas nem sempre estão situadas em local de fácil acesso ao hipossuficiente.

(...)

9- *Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*"

(2ª Turma, AC n.º 2000.03.99.000597-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 10.10.2000, DJU 23.03.2001, p. 289).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - REMESSA OFICIAL DADA POR OCORRIDA NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.561-6/97, APROVADA PELA LEI Nº 9.469/97 - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM' E INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO - RURÍCOLA - ATIVIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA - PERÍODO DE CARÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL.**

(...)

- Os juízes estaduais possuem competência delegada para processar e julgar as causas previdenciárias intentadas pela autarquia previdenciária, desde que o segurado e/ou beneficiário seja domiciliado na Comarca e nela não esteja instalada vara da Justiça Federal, face o que dispõe o artigo 109, § 3º, última parte, da Constituição Federal.

(...)

- *Agravo retido a que não se conhece, recurso de apelação do autor e do INSS a que se nega provimento e remessa oficial, dada por ocorrida, a que se dá parcial provimento*".

(5ª Turma, AC n.º 98.03.099.861-7, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 27.08.2002, DJU 10.12.2002, p. 532).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO CONTRA DECISÃO QUE DECLINA DE OFÍCIO DA COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICABILIDADE. RURÍCOLA. SEGURADO OBRIGATÓRIO. FILIAÇÃO.**

(...)

- O artigo 109, § 3º, da Carta Magna delega competência federal à justiça estadual, quando for foro de domicílio dos segurados e não houver vara de juízo federal, para processar e julgar as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado.

- *Preliminares argüidas na contramínuta rejeitadas. Agravo provido.*"

(5ª Turma, AC n.º 96.03.027975-7, Rel. Des. Fed. André Naborrete, j. 02.05.2000, DJU 22.08.2000, p. 482).

Não prospera a alegação de impossibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural anterior à edição do Estatuto da Terra, tendo o trabalhador direito a tanto, para fins previdenciários, *ex vi* da Constituição Federal, que não traçou qualquer limitação temporal condicionada à vigência daquela ou de outra norma. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC n.º 2004.61.02.005829-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 22/04/2008, DJF3 14/05/2008.

No mérito, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural exercido no período de 01 de janeiro de 1962 a 25 de abril de 1989.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora no período de 03 de abril de 1962 a 25 de abril de 1989, conforme anotações em CTPS às fls. 10/26, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 81/83 foram unânimes em afirmar que o requerente sempre trabalhou nas lides rurais.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural no período compreendido entre 03 de abril de 1962 e 25 de abril de 1989, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **27 (vinte e sete) anos e 23 (vinte e três) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que

também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, mantenho os honorários advocatícios em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **ALCEU BALDIN CALDANA**, no período de **03 de abril de 1962 a 25 de abril de 1989**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso do autor**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELIAS SANTIAGO DE AQUINO

ADVOGADO : EDILAINÉ CRISTINA MORETTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONÇA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00089-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 145/148 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o trabalho rural e especial que indica. Por derradeiro, fixou a sucumbência recíproca.

Em razões de apelação de fls. 150/166, requer a parte autora o reconhecimento de todo o período rural indicado na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Por fim, requer a fixação de honorários advocatícios no percentual de 15%.

Em razões recursais de fls. 168/178, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o labor rural e especial com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.



A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a*

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Comprovante de Matrícula em estabelecimento de ensino (fls. 44/52), que qualificou seu genitor como lavrador em 1968.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 113/124 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 14 de abril de 1972 e 31 de dezembro de 1981, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **09 (nove) anos, 8 (oito) meses e 18 (dezoito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB40 (fls. 53/60) - diarista e motorista - limpeza das ruas, condução de veículos de carga (caminhões) e contato direto com doentes, de maneira habitual e permanente - períodos de 04/01/1982 a 28/02/1986, 01/03/1986 a 31/12/1986, 01/01/1987 a 28/02/1989 e 01/03/1989 a 27/08/2002, (enquadramento profissional no Decreto 83.080, item 2.4.2, com relação à função de motorista de caminhão, e no código 1.3.4, no tocante ao lapso em que houve contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes). Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

O trabalho exercido junto à atividade-meio da área da saúde, em hospitais, clínicas e afins, seja como motorista de ambulância, auxiliar de limpeza ou outros, mas exposto de maneira habitual e permanente a agentes biológicos mediante o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, é considerada insalubre *ex vi* de seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (item 1.3.2) e nº 83.080/79 (item 1.3.4). Precedente TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.002113-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008.

Entretanto, o cômputo da atividade especial encontrará seu termo na data 05 de março de 1997, ante a ausência de laudo pericial, documento indispensável para a comprovação da exposição a agentes agressivos a partir da citada data.

Já no tocante ao período de 04 de janeiro de 1982 a 28 de fevereiro de 1986, não há de ser considerado como laborado sob condições especiais, uma vez que o formulário SB40 de fls. 53/54 aponta para o exercício da atividade de diarista, a qual não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria. Ademais, há de se ressaltar que tal formulário apenas menciona genericamente que o requerente laborava exposto de maneira habitual e permanente a "calor e poeira", os quais igualmente não podem ser enquadrados nos referidos Decretos.

Contava a parte autora, portanto, em 20 dezembro de 2002, data do ajuizamento da ação, com **35 anos e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ELIAS SANTIAGO DE AQUINO**, com data de início do benefício - (**DIB 08/04/2003**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, por prejudicada, e dou parcial provimento ao recurso do autor** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.025401-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDOMIRO DOMINGOS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO  
No. ORIG. : 03.00.00130-3 3 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 56 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 60/65, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:



"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

A parte autora pretende ver reconhecido como tempo de serviço laborado nas lides rurais os interregnos de 28 de maio de 1962 a 30 de junho de 1972 e 15 de julho de 1973 a 29 de janeiro de 1985.

Para tanto, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão expedida pelo cartório de Registro de Imóveis de Penápolis (fls. 11/12), que qualificou seu genitor como lavrador em 12 de agosto de 1944.

No tocante à exigibilidade de prova indiciária em nome do litigante, contemporânea à atividade rural desempenhada pelo trabalhador, faz-se necessário perquirir se o documento utilizado, em sua forma e conteúdo, é condizente com a situação de um trabalhador que, à época, estivesse em pleno vigor no desempenho de seus afazeres.

Assim, a par da orientação predominante sufragada por este E. Tribunal, a certidão expedida por cartório que traga a qualificação rural dos pais até poderia ser admitida excepcionalmente como início de prova material a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori*.

Não é esta, porém, a circunstância dos autos com relação ao demandante.

Isso porque referido assentamento, por ocasião de sua lavratura, dá conta da qualificação rural do genitor quando o autor, sequer havia nascido, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, neste caso, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída ao pai no supracitado documento.

Nesse passo, a Certidão de fls. 11/12 não se prestará como prova indiciária de seu labor campesino.

Assim, remanesce como início de prova mais remoto do labor rural do autor, no tocante ao período de 28 de maio de 1962 a 30 de junho de 1972, as Fichas de Matrícula emitidas pela Escola Mista do Bairro Córrego (fls. 13/14), que atribuíram a seu genitor a qualidade de colono e sitiante em 1957 e 1958, respectivamente.

Em relação ao segundo período, vale dizer de 15 de julho de 1973 a 29 de janeiro de 1985, trouxe a parte autora como início de prova material a Certidão expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt de fl. 22, que o qualifica como lavrador em 15 de fevereiro de 1974.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 57/58 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 28 de maio de 1962 a 30 de junho de 1972 e 1º de janeiro de 1974 a 29 de janeiro de 1985, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **21 (vinte e um) anos, 2 (dois) meses e 2 (dois) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91*".

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, reduzo os honorários advocatícios para R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **VALDOMIRO DOMINGOS DO NASCIMENTO**, nos períodos de **28 de maio de 1962 a 30 de julho de 1972 e 1º de janeiro de 1974 a 29 de janeiro de 1985**, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.026061-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZILDA DE PAULA  
ADVOGADO : FERNANDA VALERIA FERREIRA  
No. ORIG. : 03.00.00094-9 1 Vr PALMITAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido na condição de doméstica.

A r. sentença monocrática de fls. 75/77 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor doméstico no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 81/89, requer o INSS, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição da ação e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho doméstico com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Passo à análise da matéria preliminar.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

Destaco que não encontro óbice ao reconhecimento do serviço laborado como doméstica no período anterior à regulamentação da profissão e da obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, que ocorreu com a entrada em vigor da Lei n.º 5.859, de 11 de dezembro de 1972, posto que não instituiu atividade nova, mas apenas reconheceu aquela já existente. Dessa forma o cômputo do exercício da profissão é medida que se impõe, mesmo antes desta vir a ser abrangida pela legislação previdenciária, em conformidade com reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, o artigo 60, I, do Decreto n.º 3.048/99 dispõe que até ser disciplinada por lei específica, é contado como tempo de contribuição o período de exercício de atividade remunerada, ainda que anterior à sua instituição, respeitado o disposto no inciso XVII, que se refere a empregador rural.

Do mesmo modo o entendimento do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EMPREGADA DOMÉSTICA -- CÔMPUTO DO PERÍODO ANTERIOR À INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - POSSIBILIDADE.*

1. *A eventual falta de recolhimento das contribuições, pelo empregador, não impede a concessão de benefício previdenciário ao empregado (art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91).*
2. *Computa-se, para fins de concessão de benefício previdenciário, o período laborativo anterior à data da inclusão da profissão no Regime Geral da Previdência Social. (art. 60, I, Dec. 3.448/99).*
3. *Comprovado o exercício da profissão de doméstica no período compreendido entre 09/01/1962 a 31/12/1973, por meio de anotações na CTPS, faz jus a autora ao reconhecimento e à averbação do tempo de serviço anterior ao da inserção da profissão de empregado doméstico no Regime Geral de Previdência Social.*
4. *Apelação do INSS improvida e remessa oficial prejudicada.*
5. *Sentença confirmada."*

(1ª Turma, AC n.º 1998.01.00.000124-9, Rel. Juiz Federal Convocado Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 21.01. 2002, p. 553).

Requer a parte autora a averbação do labor exercido na condição de doméstica nos seguintes períodos: fevereiro de 1965 a abril de 1970 e maio de 1970 a maio de 1978.

Com relação às declarações das ex-empregadoras de fls. 17/18, estas não podem ser consideradas como início de prova material uma vez que foram exaradas com o exclusivo intuito de instruir a exordial, fato que se vislumbra pela proximidade entre a data dos documentos (22/09/2003) e a do ajuizamento da ação (01/10/2003).

Porém, subsiste como início de prova material o Título de Eleitor de fl. 15, que menciona como profissão da autora a de doméstica em 01 de setembro de 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/56 e fl. 72 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Desta feita, ante ausência de razoável início de prova material do labor exercido antes 1972, apenas a partir deste ano será considerado o labor desenvolvido na condição de doméstica.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade doméstica, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de maio de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia.**

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC n.º 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC n.º 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível n.º 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".*

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, reduziu os honorários advocatícios para R\$400,00.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **ZILDA DE PAULA**, no período de 01 de janeiro de 1972 a 31 de maio de 1978, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.026170-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIR BARUFALDI

ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO

No. ORIG. : 03.00.00140-8 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 82/87 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 89/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Em razões de recurso adesivo (fls. 102/108), requer a parte autora a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e alega fazer jus à renda mensal inicial de 100%.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a*

*respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.



Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Requer o demandante o reconhecimento do trabalho urbano, na condição de motorista, desempenhado no período de dezembro de 1975 a março de 1986, na condição de contribuinte individual.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do DETRAN de fl. 12, a qual informa que o autor estava habilitado para o exercício da função de motorista em 22 de abril de 1960.

O lapso de dezembro de 1975 a abril de 1980 é incontroverso, ante a comprovação dos recolhimentos fls. 30/31 e 37/38, bem como pelo reconhecimento em sede administrativa (fl. 41).

Entretanto, com relação à atividade autônoma exercida entre maio de 1980 e março de 1986, esta, não obstante os depoimentos de fls. 79/80, não restou comprovada, como passo a fundamentar.

A respeito das contribuições vertidas na condição de contribuinte individual, preceitua o art. 11, V, h da Lei de Benefícios:

*"Art 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*V - como contribuinte individual:*

*(...)*

*h) pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;"*

Desta feita, considerando a exploração da atividade econômica desenvolvida pelo autor e devidamente comprovada nos autos, caberia a ele ter se filiado ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, como contribuinte individual e efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, por iniciativa própria, para ver comprovado o efetivo exercício da atividade laboral no período pretendido, conforme estabelece o art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, *in verbis*:

*"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*(...)*

*II - os segurados contribuintes individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência ;"*

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB40 (fls. 13/14) - serviços gerais de motorista - desempenho da atividade de condução de ônibus de maneira habitual e permanente - enquadramento profissional no Decreto 53.831/64, item 2.4.4 - períodos 13 de outubro de 1967 a 14 de junho de 1968 e 01 de julho de 1969 a 03 de março de 1974.

Cópia de CTPS (fl. 27) - ocupação do cargo de mecânico de veículos, enquadramento profissional no Decreto 53.831/64, código 2.5.2 - período de 17 de abril de 1986 a 29 de abril de 1995 (limite do enquadramento, ante ausência do SB para o citado período).

Formulário SB40 (fl. 15) - mecânico de veículos - exposição ao agente agressivo ruído de 91 decibéis, de maneira habitual e permanente - laudo pericial às fls. 17/20 - período de 17 de abril de 1996 a 28 de maio de 1998 (limite do que foi reconhecido pelo Juízo *a quo*). Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Já o reconhecimento do lapso de 30 de abril de 1995 a 16 de abril de 1996 não foi possível, ante a ausência de formulário que informe eventuais agentes agressivos suportados. Outrossim, a declaração de fl. 16, emitida pela empresa Santa Elisa, não substitui o formulário SB e não tem o condão de retificá-lo para fazer constar a data 17/04/1986 no período de atividade.

Contava a parte autora, portanto, em 12 de abril de 2002, data do requerimento administrativo, com **32 anos, 4 meses e 7 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão do benefício na modalidade integral.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação (18 de setembro de 2003), o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com Cia. Energética Santa Elisa, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, **comprovando o período de labor necessário à sua aposentação integral em 05/12/2004.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **05 de dezembro de 2004**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **VALDIR BARUFALDI**, com data de início do benefício - **(DIB 05/12/2004)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação à remessa oficial e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.028680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANESIA LUZIA CANUTTI

ADVOGADO : ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00107-7 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 38/41 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observada a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 43/48, aduz a requerente que comprovou o exercício da atividade urbana através de provas materiais e testemunhais, fazendo jus ao reconhecimento do tempo de serviço pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.***

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a*

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Declaração da ex-empregadora, a qual informa a prestação de serviço como babá no lapso de 20 de setembro de 1969 a 30 de outubro de 1972 (fl. 11).

Ressalte-se que a atividade de babá é equiparada a de empregada doméstica, uma vez que ambas prestam serviços contínuos e de finalidade não lucrativa a pessoa ou a família, no âmbito residencial destas.

O entendimento firmado pelos Tribunais é no sentido de que, na hipótese de trabalho doméstico prestado em **período anterior à edição da Lei nº 5859/72**, a comprovação pode ser feita por meio de declaração do ex-empregador, dispensada, excepcionalmente, a exigência de prova material.

Assim, apesar da declaração supramencionada não ser contemporânea aos fatos alegados, merece o devido valor probatório, uma vez que se refere a período em que não era obrigatória a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e o conseqüente registro de trabalho doméstico.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.**

*A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária.*

*Recurso não conhecido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 326.004, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.08.2001, DJ 08.10.2001).

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA. PROVA.**

*1. É válida a declaração de ex-empregador, corroborada por prova testemunhal idônea, a comprovar a condição de doméstica da recorrida, se, à época dos fatos, não havia previsão legal para o registro de trabalhos domésticos.*

*2. Recurso não conhecido.*

(STJ, 6ª Turma, REsp n.º 112.716, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 12.05.1997).

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA E TÍTULO ELEITORAL. AVERBAÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. A natureza jurídica do trabalho do empregado doméstico, no período anterior à Lei n.º 5.859, de 12.12.1972, em que tal atividade não determinava filiação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, conquanto se trate de atividade urbana, impedia que o exercício desse trabalho fosse documentado por prova testemunhal. O registro da relação de emprego entre o empregador e o empregado doméstico, em regra, formava-se por contrato verbal. Daí por que a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, tem abrandado o entendimento de sua Súmula n.º 149, para admitir, como início razoável de prova documental, declaração de ex-empregadora, ainda que não contemporânea ao tempo de serviço que se pretende comprovar.*

*2. Nos presentes autos, além dessa declaração, há o título de eleitor, expedido à época dos fatos, em que a autora se identificou como doméstica, havendo, assim, início de prova documental, a qual foi corroborada pela prova testemunhal.*

*(...)*

**8. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da autora provida."**

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 1999.03.99.095516-8, Rel. Juiz Federal Convocado Clécio Braschi, j. 16.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 358).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 32/33 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período de 20 de setembro de 1969 a 30 de outubro de 1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 1 (um) mês e 11 (onze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC n.º 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC n.º 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível n.º 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o*

*recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".*

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".*

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a ANÉSIA LUZIA CANUTTI, no período de 20 de setembro de 1969 a 30 de outubro de 1972, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.029550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROSA ESTRINGUER VIEIRA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00006-7 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu às fls. 52/60, insurgindo-se quanto à decisão de fl. 51, que rejeitou a preliminar de carência da ação por ausência de interesse processual, ante a falta de ingresso prévio da autora de seu pleito na via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 76/78 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos consectários que especifica, condicionado aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 80/83, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 52/60, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de



pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 14, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador em 2 de setembro de 1967. Ressalto que outros documentos apresentados pela requerente trazem a qualificação de lavradora em seu próprio nome, de sorte que logrou apresentar início de prova material de sua atividade rural, nos termos do entendimento esposado.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 72/74 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas de fls. 73/74 foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período mais remoto, enquanto a de fl. 72 a conheceu no período subsequente.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 1º de setembro de 1967 (data limite do pedido) e 28 de setembro de 1990 e entre 1º de janeiro de 1991 e 30 de junho de 1995, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfaz um total de **27 (vinte e sete) anos, 6 (seis) meses e 28 (vinte e oito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

O tempo de serviço urbano vem comprovado através de cópia de registro em CTPS de fl. 22, assim como Certidão expedida pela Câmara Municipal de Óleo-SP (fl. 19). Referida certidão esclarece que, com a extinção do Fundo Municipal de Seguridade Social, em 5 de agosto de 1999, aquela fora inscrita no Regime Geral da Previdência Social a partir de 1º de janeiro de 2000.

Somando-se os períodos de atividade rural aqui reconhecidos com aquele constante da CTPS (fl. 22), sobre o qual não pairou controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 4 de fevereiro de 2003, data do ajuizamento da ação, com mais de **35 anos de tempo de serviço**.

Entretanto, há que se ressaltar que o tempo de serviço rural aqui reconhecido **não pode ser contado para efeito de carência**, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"* (grifei).

Ultimado o tempo de serviço de 30 anos em 2 de dezembro de 1997, a carência correspondente, estabelecida no art. 142 da Lei de Benefícios, é de **96 meses**. Todavia, excluído o período laborado na zona rural, contava a autora apenas com **29 meses** de contribuição, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria pretendida.

Entretanto, permanecendo a autora em atividade, conforme informações do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexo, de fato, preencheu tal requisito em 30 de junho de 2003, já no curso da presente ação, fato que **deve ser levado em consideração**, uma vez que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, observada a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que a carência, como requisito essencial à obtenção do benefício pleiteado, aperfeiçoou-se no curso da demanda. Impõe-se, assim, o acolhimento das razões de apelo, sendo de rigor a reforma da r. sentença monocrática no sentido da procedência do pedido.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Quando o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. *In casu*, entretanto, a autora só veio a implementar todos os requisitos para obtenção do benefício em 30 de junho de 2003, devendo, portanto, esta a data a ser considerada.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ROSA ESTRINGUER VIEIRA, com data de início do benefício - (DIB 30/06/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.030843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : POMPILIO BRAGUINI

ADVOGADO : TEOFILO RODRIGUES TELES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP

No. ORIG. : 03.00.00058-2 1 Vr MACAUBAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 149/153 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão, além de custas e despesas, bem como ao pagamento de verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 155/167, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, dia da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurador da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar.

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. § 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. Cumpre salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico

suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que: Diz a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos. Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

E no presente caso instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos dentre os quais destaco aquele mais remoto, quais sejam, os registros escolares relativos aos anos de 1958 a 1962, constando a matrícula na 'Escola Mista dos Irmãos Canova', e do 'Grupo Escolar Porfírio Pimentel', de Macauba/SP, anotando a profissão do pai como lavrador (fls. 27/31).

Além do mais, o requerente também apresentou início de prova material em seu próprio nome a partir de setembro de 1969, demonstrando a condição de lavrador, consubstanciado no Certificado de Dispensa de Incorporação do Exército, expedido em 24/09/1969 (fl. 24).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos em que a prova oral produzida às fls. 143/146, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período de 17/02/1962, data em que o autor completou 12 anos de idade, a 31/12/1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz o total de **11 anos, 10 meses e 15 dias**.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização por parte do demandante, decorrente do recolhimento a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário. Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse



motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".*

Vale lembrar que na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe em seu conteúdo qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a POMPILIO BRAGUINI, no período de 17/02/1962 a 31/12/1973, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.031500-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR VIEIRA DE BARROS

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00003-8 1 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 174/176 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 181/201, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a extinção do feito sem resolução do mérito, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária e o exercício de atividade sujeito a agentes agressivos. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Às fls. 238/240, pugna a parte autora, em seu recurso adesivo, pela majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Nesse sentido, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confirma-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,*

*exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, expedido em 15 de setembro de 1971, onde o requerente consta qualificado como lavrador (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 91/92 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no meio rural.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1971 e 31 de dezembro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 5 (cinco) anos.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a - Formulário de fl. 82 - motorista (27/02/1978 a 31/07/1982) atividade: direção de veículos automotores para transporte de passageiros ou carga, cujo enquadramento se dá pelos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;

b - Formulário de fl. 79 - operador de máquinas (26/06/1988 a 26/09/1988) atividade: direção e manobra de máquinas motoniveladoras e escavadeiras, empregada na construção e conservação de vias e logradouros públicos, cujo enquadramento se dá pelo código 2.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

c - Formulário de fl. 80- operador de máquinas (17/04/1986 a 17/08/1987) atividade: direção e manobra de máquinas motoniveladoras e escavadeiras, empregada na construção e conservação de vias e logradouros públicos; cujo enquadramento se dá pelo código 2.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

d - Formulário de fl. 81- operador de máquinas (01/08/1982 a 31/05/1985) atividade: direção e manobra de máquinas motoniveladoras e escavadeiras, empregada na construção e conservação de vias e logradouros públicos, cujo enquadramento se dá pelo código 2.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

e - Formulário de fl. 24 - motorista carreteiro (02/10/1989 a 02/01/1995) atividade: dirigia veículo, ou seja, um cavalo (caminhão) com carreta - enquadramento item 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;

Já no que tange ao lapso de 17/04/1995 a 19/10/1999 - data do formulário, em que o autor pretende ver reconhecida a atividade de motorista de caminhão como exercida sob condições especiais, não há como proceder à conversão pretendida, uma vez que o laudo técnico de fls. 145/146 realizado pelo perito judicial não se presta a corroborar a efetiva exposição do postulante a agentes nocivos em seu labor. O documento apenas relata a situação em que ele desempenhava-o, baseando-se em seu depoimento, sem conter qualquer informação ou avaliação técnica que pudesse aferir as reais condições em que ele trabalhava.

Desta forma, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum somente nos períodos descritos no itens "a" a "e".

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação (proposta em 15 de janeiro de 1999), mais precisamente em 16 de junho de 2003, data de rescisão de seu último vínculo empregatício, com **35 anos, 8 meses e 8 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 16 de junho de 2003, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

No que pertine aos honorários periciais, observo que os mesmos foram fixados utilizando-se como parâmetro o salário-mínimo. Tal critério deve ser afastado dado à restrição imposta pelo art. 7º, IV, da Constituição Federal, in verbis:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*  
*IV- salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada a sua vinculação para qualquer fim;"*

Na mesma seara, transcrevo o teor da Súmula nº 201 do C. STJ:

*"Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos."*



Dessa forma, o pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (art. 3º, I).

Honorários periciais fixados no valor mínimo, considerando que a perícia não se prestou a demonstrar a efetiva exposição do autor aos agentes agressivos.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JAIR VIEIRA DE BARROS com data de início do benefício - (DIB 16/06/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.032315-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS DOS ANJOS CARDOSO

ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO

No. ORIG. : 04.00.00067-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 45/46 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 58/62, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurador da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano de início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Impende considerar que o autor ajuizou a presente ação em 1º de julho de 2004, objetivando, inicialmente, o reconhecimento dos períodos em que alega haver exercido atividade rural, de 20 de junho de 1969 a 31 de março de 1990.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

*In casu*, a anotação do labor do autor no período de 1º de janeiro de 1983 a 31 de dezembro de 1988, conforme demonstra a Rescisão de Contrato de Trabalho de fl. 25, constitui prova plena do efetivo exercício da atividade rural do autor em tal interregno, nos termos do artigo 106, inciso I, da Lei de Benefícios. Além disso, a qualificação do autor como trabalhador rural constante de tal documento igualmente constitui início razoável de prova material da atividade rural do autor.

Ademais, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Dispensa de Incorporação, qualificando-o como lavrador em 4 de julho de 1978 (fl. 19).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/56 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1978 e 31 de março de 1990, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos e 3 (três) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador camponês ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confirma-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, observo que os mesmos foram fixados utilizando-se como parâmetro o salário-mínimo. Tal critério deve ser afastado dado à restrição imposta pelo art. 7º, IV, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)*

*IV- salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada a sua vinculação para qualquer fim;"*

Na mesma seara, transcrevo o teor da Súmula nº 201 do C. STJ:

*"Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos."*

O art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 400,00.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a LUIZ CARLOS DOS ANJOS CARDOSO, no período de 1º de janeiro de 1978 a 31 de março de 1990, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.035478-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ULISSES TEIXEIRA CARDOSO

ADVOGADO : NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 05.00.00155-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 117/125 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Recorre o autor, às fls. 127/130, aduzindo que restou demonstrada a exposição a agentes agressivos, razão pela qual o período de 11 de janeiro de 1989 a 05 de março de 1997 deve ser reconhecido como laborado em condições especiais. Em razões recursais de fls. 132/135, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.



O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 2 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Transcrição das Transmissões, de fl. 40 e verso, que indica que na Escritura de Compra e Venda de Imóvel Rural, datada de 1º de março de 1963, o genitor do demandante fora qualificado como lavrador.

Neste ponto, oportuno destacar que, não obstante o exercício de labor urbano no período de 13 de janeiro de 1975 a 25 de julho de 1975, o requerente colacionou aos autos o ITR - Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural de fl. 45, referente ao exercício de 1975, renovando, dessa forma, o início de prova material.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 106/107 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 21 de abril de 1966 e 31 de dezembro de 1974, bem como de 1º de setembro de 1975 a 30 de outubro de 1978, nos termos da r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte autora, pelo que faz

jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **11 (onze) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 05 de maio de 1980 a 23 de junho de 1987 - formulário DSS-8030 - servente/ auxiliar de produção - ruído de 93,5 db (fl. 29) e laudo pericial de fls. 30/34;
- 11 de janeiro de 1989 a 05 de março de 1997 - formulário DSS-8030 - montador de autos/montador de autos A - ruído de 85 db (fl. 37) e laudo pericial de fl. 38.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos pleiteados.

No que tange à retificação pleiteada, consoante já mencionado pelo douto magistrado *a quo*, compulsando as cópias da CTPS do autor (fls. 56/57), constata-se que o lapso trabalhado na empresa Viação Jacareí Ltda. é de 11 de outubro de 1988 a 09 de janeiro de 1989, razão pela qual retifico tal período nos cálculos elaborados pelo Instituto Autárquico e considero que o demandante laborou na empresa General Motors do Brasil Ltda. no período compreendido entre 11 de janeiro de 1989 e 30 de outubro de 1998.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 56/57 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de contribuição (fls. 27/28 e 81/82), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **37 anos e 26 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Ultimado o tempo de serviço em 18 de novembro de 1996, também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 90 (noventa) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ULISSES TEIXEIRA CARDOSO, com data de início do benefício - (DIB 04/12/2001), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor e dou parcial provimento ao apelo do Instituto Autárquico e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.036181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IDALIO GONCALVES RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00075-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 102/107 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 109/112, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos, pelo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível

comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. "*I. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*" (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado;

todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade

do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*



Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural exercido a desde os seus 12 anos de idade até o seu primeiro vínculo em CTPS (26 de julho de 1958 a 11 de maio de 1995), a fim de obter a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação, que o qualifica como lavrador em 07 de abril de 1970 o qual se presta como início de prova material do lapso compreendido entre 01 de janeiro de 1970 a 31 de março de 1985. Isso porque o requerente efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de autônomo de abril de 1985 a janeiro de 1990, o que inviabiliza o reconhecimento de sua condição de lavrador em tal época, conforme verifica-se dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão.

Ocorre que, o postulante renovou o início de prova material da atividade campesina colacionando aos autos a Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor junto à Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda de fl. 28 datada de novembro de 1990, bem como as Notas Fiscais de Produtor Rural expedidas em de 1990, 1992 e 1993 (fls. 45/47), as quais evidenciam o exercício de tal atividade no decorrer dos referidos anos.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 93/99 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou pelos períodos pleiteados.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1970 e 31 de março de 1985 e 01 de fevereiro de 1990 e 11 de maio de 1995, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **20 (vinte) anos, 6 (seis) meses e 12 (doze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 49/52), dos demonstrativos de pagamento de salário de fls. 53/56 e dos extratos de CNIS, que anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação (proposta em 23 de abril de 2004), mais precisamente em 09 de fevereiro de 2006, no interregno de seu vínculo empregatício junto à Jesus de Andrade Barreto Móveis, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 09 de fevereiro de 2006, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ODAIR JOSÉ CAETANO, com data de início do benefício - (DIB 09/02/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.037367-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO DA LUZ

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00083-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 187/192 julgou improcedente o pedido, e condenou o autor aos consectários que específica.

Em razões recursais de fls. 219/226, pugna o autor pela reforma da sentença, ao argumento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

***I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)***

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 2 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, insta consignar que o os lapsos de 15 de julho de 1976 a 07 de setembro de 1980 e 08 de setembro de 1980 a 03 de abril de 1983 em que o requerente laborou junto à Usina Açucareira São Manoel S.A foram considerados como exercidos sob condições especiais pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fl. 93, razão pela qual tenho-os como incontroverso.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Usina Açucareira S. Manoel - formulário de fl. 69 e Laudo Técnico de fls. 70/74 - período: de 5 de abril de 1983 a 31 de julho de 1997 - função: operador de carregadeira - agente nocivo: ruído de 97dB(A), fazendo jus à conversão;

b) - Empresa: Carlos Dinucci e Outro - formulário de fl. 74 e Laudo Técnico de fls. 75/78 - período: de 1º de agosto de 1997 a 13 de dezembro de 2000 (data do formulário) - função: operador de carregadeira - agente nocivo: ruído de 97dB(A), igualmente fazendo jus à conversão do período.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 4 meses e 19 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% do salário-de-benefício.

No caso dos autos verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO DA LUZ, com data de início do benefício - (DIB 10/01/2001), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.040853-6/SP  
RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN  
APELANTE : JOSE LUIZ CORREA  
ADVOGADO : OSCAR MASAO HATANAKA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00116-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP



DESPACHO

Oficie-se o INSS, para que proceda à juntada aos autos do processo administrativo de concessão do benefício. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.042105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA GONZAGA MARQUES

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00265-2 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 72/74 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 78/84, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

*4. Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido no período de 1960 a 1975, instruiu a parte autora a presente demanda com cópia da certidão de casamento, celebrado em 5 de maio de 1967, onde o marido consta qualificado como lavrador (fl. 16).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 69/70 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1967 e 30 de junho de 1975 (data anterior ao primeiro vínculo empregatício da requerente), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 8 (anos) anos e 6 (seis) meses.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença, nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/29 e 99) e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 42), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, a autora possui, em **25 de maio de 2003**, durante o vínculo empregatício mantido junto a Sigma - Empreendimentos Educacionais Ltda, **30 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. (22/09/2003)

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a TEREZA GONZAGA MARQUES, com data de início do benefício - (DIB 22/09/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.042726-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO APARECIDO ZANQUIM

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 04.00.00046-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 85/88 julgou procedente o pedido e reconheceu o labor rural no período que menciona. Em razões recursais de fls. 96/99, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária, bem como com prova testemunhal.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se



tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o seu Boletim Escolar, expedido pela 1ª Escola Mista do Bairro Moriyama, à fl. 13, no qual consta a qualificação de seu genitor como lavrador em 07 de dezembro de 1970. Tal documento constitui início razoável de prova material de sua própria atividade rural, conforme entendimento de nossos tribunais.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 89/92 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1970 e 28 de fevereiro de 1992, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **22 (vinte e dois) anos e 2 (dois) meses**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que

também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$400,00.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a BENEDITO APARECIDO ZANQUIM, no período de 1/1/1970 a 28/02/1992, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.044244-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VIEIRA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REPRESENTANTE : MARIA ANTONIA DO SOCORRO e outros  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VIEIRA DA SILVA  
APELADO : CLEVERSON DO SOCORRO GONCALVES  
: UNDER SILVERIO DE ARAUJO GONCALVES  
: LUCIMARA SILVERIO DE ARAUJO GONCALVES  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VIEIRA DA SILVA  
REPRESENTANTE : SANDRA DIAS NUNES  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VIEIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00190-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CLEVERSON DO SOCORRO GONÇALVES, UENDER SILVÉRIO DE ARAÚJO GONÇALVES, LUCIMARA SILVÉRIO DE ARAÚJO GONÇALVES (incapazes) e MARIA ANTONIA DO SOCORRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 58/61 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 63/68, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Em parecer de fls. 77/81, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento ao recurso de apelação e pela retificação do erro material quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social) que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de, pelo menos, 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da

aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte que é aquele concedido aos dependentes do segurado em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida, o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 21 de outubro de 2003 e o aludido óbito, ocorrido em 29 de fevereiro de 1996, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 10.

Os autores pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, trazendo aos autos a Certidão de Óbito de fl. 10, na qual ficou assentado que, à época do falecimento (29/02/1996), este era lavrador.

Tal documento constitui início de prova material e foi corroborado pelos depoimentos de fls. 47/50, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 14 de outubro de 2004, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-lo e que ele era trabalhador rural, inclusive, citando locais em que o mesmo houvera trabalhado como "bóia-fria", quais

sejam, nas fazendas "Lajeado" e "Contenas". Disseram por fim haver o *de cujus* laborado nas lides campesinas até ser acometido pelo vírus da AIDS.

Ademais, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

Neste sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.*

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

5. Recurso não conhecido."

(5ª Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).

Em caso análogo, decidiu assim esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, EMPREGADA DOMÉSTICA. ÔNUS DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. ART. 151 DA LEI Nº 8.213/91.*

(...)

III - Não há que se falar em perda da qualidade de segurada se a segurada deixou de contribuir por se encontrar incapacitada para o trabalho.

(...)

X - Recurso parcialmente provido".

(2ª Turma, Ac nº 1999.03.99.084373-1, Rel. Dês. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU de 28.08.2002, p. 374).

Tanto se fazem verdadeiras as informações de que o falecido esposo da autora padecia de mal incapacitante que a Certidão de Óbito comprova ter sido a *causa mortis*: "*Síndrome da Imunodeficiência Adquirida*".

A autora MARIA ANTONIA DO SOCORRO **desistiu da ação**, tendo sido homologada pelo MM Juiz *a quo*, conforme depreende-se do termo de audiência de instrução, debates e julgamento de fls. 45.

As Certidões de Nascimento de fls. 13/15, atinentes a CLEVERSON DO SOCORRO GONÇALVES, UENDER DIAS NUNES DE ARAÚJO GONÇALVES, LUCIMARA SILVÉRIO DE ARAÚJO GONÇALVES, nascidos, respectivamente, em 20 de março de 1992, 21 de janeiro de 1988 e, em 08 de março de 1989, demonstram que estes eram filhos do *de cujus* e absolutamente incapazes, ao tempo do óbito do genitor.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica dos autores, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação aos filhos menores de 21 anos.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

Quanto ao termo inicial, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz ao tempo do óbito. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a **data do falecimento (29/02/1996)**, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte dos requerentes. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei nº 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.

O direito à pensão por morte, que nasce **para o menor de dezesseis anos**, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Com relação ao autor UENDER SILVÉRIO DE ARAÚJO GONÇALVES, o benefício é devido entre a data do óbito (29/02/1996) até a data em que completou 21 anos de idade (21/01/2009).

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **CLEVERSON DO SOCORRO GONÇALVES e LUCIMARA SILVÉRIO DE ARAÚJO GONÇALVES** (incapazes) com data de início do benefício - (**DIB: 29/02/1996**), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, acolho o parecer o Ministério Público Federal, para fixar como termo inicial a data do óbito, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.044473-5/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCINO FLORENCIO BELLAMIO  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
No. ORIG. : 03.00.00095-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural no período de dezembro de 1958 a 30/12/1977, condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluindo-se as prestações vincendas. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para o reconhecimento da atividade rural, sem CTPS, e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão com cunho eminentemente instrumental, secundário, relativo à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na certidão de casamento, ocorrido em 27/10/1973, na qual o autor está qualificado como lavrador (fl. 13). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 69/70 e fl. 79).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Ainda, faz-se necessário observar que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Joaquim da Barra (fls. 10/11) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **apenas no período compreendido entre 01/01/1973 a 30/12/1977**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Verificando-se, ainda, os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor, conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 10/01/1978 a 23/06/1979, 17/07/1979 a 15/04/1980, 08/03/1982 a 22/03/1982, 08/07/1982 a 30/06/1988, 01/12/1988 a 28/07/1989, 01/10/1989 a 10/12/1990, 08/09/1991 a 29/11/1992 e 01/05/1993 a 05/08/1994 (fls. 16/19).

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Em que pese tais anotações serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei nº 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar nº 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei nº 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei nº 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento ou a anotação em CTPS não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. ....*

*4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).*

O período em que o autor trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/19) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, computando-se o período de atividade rural acima reconhecido, bem como o tempo em que laborou com registro em CTPS, o somatório do tempo de serviço do autor, na data do ajuizamento da ação, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 17 (dezessete) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.



Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1973 a 30/12/1977, exceto para efeito de carência, bem como para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento do benefício em questão, ficando revogada a antecipação dos efeitos da tutela.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.044484-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : SEBASTIAO BATISTA PENA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00080-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença que julgou a parte autora carecedora da ação no tocante ao pedido de expedição de certidão de tempo de serviço, bem como julgou improcedente o pedido de declaração do tempo de atividade rural, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que

se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do título eleitoral, expedido em 1972 (fl. 21), e do certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar, com data de dispensa em 1971 (fl. 22), nos quais está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do pai da parte autora, consistente nas cópias de documentos escolares, referentes aos anos de 1965, 1967 e 1968, nos quais ele está qualificado como lavrador (fl. 22/30). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Ressalte-se que a declaração de particular juntada à fl. 31, não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 73/75).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas nos período de 01/01/1965 a 30/11/1974, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

*- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.*

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.
- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).
- Precedentes desta Corte.
- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);
- "PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.
- 1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes
- 2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
- 3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
- 3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
- 4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça firmou-se o entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejamos as seguintes ementas de julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de*

*serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).*

2 - Precedentes desta Corte.

3 - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.*

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurre, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593 ).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

*"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.*

*O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:*

(...)

*Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público."*

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando o autor vinculado a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionário público, o tempo de serviço rural ora reconhecido pode ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao *quantum* devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

*"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.*

*1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);*

*2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;*

*3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).*

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer o tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1971 a 30/11/1974, esclarecendo que o tempo de serviço reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.044507-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUILHERME ALVES

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 03.00.00109-9 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural desenvolvida pela parte autora de 03/03/1960 até o ano de 1991.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando a ausência de requisitos para o reconhecimento da atividade rural.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias das certidões de Cartório de Registro de Imóveis, com registros efetivados em 24/03/1977 (fl. 59) e 16/05/1979 (fl. 61 vº), nos quais seu pai está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 71/73).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **apenas no período compreendido entre 01/01/1977 a 31/12/1991**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceite nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço."* (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima."* (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, ao período de 01/01/1977 a 31/12/1991 e para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELISIO GIMENEZ

ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00105-9 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 230/235 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período de trabalho rural que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Fixada a sucumbência recíproca.

Em razões de apelação de fls. 238/249, alega a parte autora que faz jus ao reconhecimento do trabalho especial, bem como sustenta ter preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Em razões de recurso adesivo de fls. 284/299, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*



Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral de fl. 13, que o qualificou como lavrador em 07 de agosto de 1968.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 216/217 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1968 e 31 de janeiro de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB de fls. 21/22 - trabalho exercido em indústria de fibrocimento, nas funções de encarregado de almoxarifado - nos períodos de 01/11/1975 a 24/09/1986 e 01/10/1986 a 01/06/1987 - e encarregado de compras - nos lapsos de 02/06/1987 a 31/10/1989, 03/12/1990 a 31/01/1992 e 01/11/1989 a 01/12/1990 - com exposição aos agentes nocivos à saúde cimento e amianto (asbesto), que possuem previsão nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente.

Cumprido salientar que em relação os períodos em que trabalhou na função de encarregado de almoxarifado (01/11/1975 a 24/09/1986 e 01/10/1986 a 01/06/1987), os mesmos serão considerados como tempo de serviço comum, uma vez que, consoante os próprios formulários de fls. 21/22, o demandante estava exposto aos agentes agressivos apenas no setor de produção e, na função em análise, adentrava neste setor ocasionalmente, pelo que não restaram configuradas a habitualidade e a permanência.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos interregnos de 02/06/1987 a 31/10/1989, 03/12/1990 a 31/01/1992 e 01/11/1989 a 01/12/1990.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS, extrato de CNIS, ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 32/34, 41/45, 149/152), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação, mais precisamente em 30 de junho de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legítima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelas partes.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ELISIO GIMENEZ**, com data de início do benefício - (**DIB 06/10/2003**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo**, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046291-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

No. ORIG. : 04.00.00148-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão para comum dos períodos laborados sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 66/69 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 71/78, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Em razões de recurso adesivo de fls. 80/82, requer a parte autora a incidência dos honorários advocatícios sobre a totalidade das parcelas vencidas.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se



tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 17, que o qualificou como lavrador em 18 de maio de 1974.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 58/63 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1974 e 30 de agosto de 1983, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos e 8 (oito) meses**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença, nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.**

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.**

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário SB-40 (fl. 15) - desempenho da atividade de auxiliar de produção, na empresa Igaratiba Ind. e Com. Ltda, exposição ao agente agressivo ruído de 86 a 87 decibéis - período de 10 de março de 1995 a 12 de junho de 2004. Todavia, o formulário veio desacompanhado do respectivo laudo técnico confirmando a exposição, exigência que se mostra indispensável no caso do agente agressivo ruído, seja qual for o período em que a atividade teria sido exercida. Assim, o tempo em questão será contado sem o acréscimo pretendido.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/14) e do CNIS, que anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia., o autor possuía, na data da propositura da ação (27 de julho de 2004), 28 anos, 8 meses e 28 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 1 mês e 16 dias de tempo de serviço**, igualmente insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 23 anos, 1 mês e 16 dias de tempo de serviço, faltam-lhe 6 anos, 10 meses e 14 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (2 anos e 9 meses), equivalem a 9 anos, 7 meses e 14 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (23 anos, 1 mês e 16 dias), o período faltante para 30 anos (6 anos, 10 meses e 14 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (2 anos e 9 meses), o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos e 9 meses de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 29 de julho de 2008, com o tempo de serviço exigido. Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 28 de janeiro de 1953 (fl. 11) e, na data da citação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **28 de janeiro de 2006**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 29 de julho de 2008, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LUIZ JOSÉ DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 29/7/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.046830-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON JESUS BELILA  
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 03.00.00185-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 67/71 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 75/82, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Em contra-razões de fls 85/91, igualmente, o autor prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida encontra-se harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS) que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido posteriormente pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original), da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*



*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198 com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas

Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos.

Passo a apreciar o primeiro período postulado e, dentre a documentação acostada, destaque como mais remoto o Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério do Exército, expedido em 01/04/1974, constando a profissão de lavrador (fl. 18). Tal interregno será reconhecido até 17/10/1982, dia anterior ao início do labor urbano na Fundação Nova Americana S/A (fl. 36).

Após o tempo trabalhado em seara urbana, no intervalo de 18/10/1982 a 11/02/1985 (fl. 36), para comprovar seu retorno às lides rurais deveria o autor apresentar novo início de prova material, e assim o fez, trazendo aos autos cópia do

'romaneio de peso de mercadorias', expedido em 19/08/1986 em nome próprio, comprovando a venda de 'sacas de café em coco' (fl. 30).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 72/73 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1974 a 17/10/1982 e 01/01/1986 a 09/05/1991, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **14 anos, 1 mês e 26 dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada.

Em relação ao vínculo empregatício prestado junto à Tinturaria e Estamparia Primor Ltda., no período de 10/05/1991 a 16/09/2003, nas funções de 'Aux. de Estamparia', 'Meio Of. Estampador' e 'Meio Of. Revisor de Quadros e Cilindros', alega ter exercido as atividades de modo habitual e permanente, exposto ao agente agressivo "ruído 87 e 84 dB(A)", apresentando o Formulário SB-40 de fl. 37.

Entretanto, não trouxe aos autos o respectivo Laudo Técnico Pericial assinado por engenheiro de segurança do trabalho, motivo pelo qual, o período pleiteado não será reconhecido como tempo de serviço especial.

Some-se os períodos aqui reconhecidos (tempo de serviço rural) com aqueles constantes da CTPS (fls. 36), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos e 26 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria proporcional, nessa data.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com 24 anos e 26 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 5 anos, 11 meses e 4 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (2 anos, 4 meses e 14 dias), equivalem a 8 anos, 3 meses e 18 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (24 anos e 26 dias), o período faltante para 30 anos (5 anos, 11 meses e 4 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (2 anos, 4 meses e 14 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 4 meses e 14 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, em 30/10/2003, com **28 anos, 11 meses e 11 dias** de tempo de serviço, também não-suficientes para a concessão da aposentadoria.

Conforme o extrato do CNIS, anexo a esta decisão, o requerente mantém vínculo empregatício com a empresa "Tinturaria e Estamparia Primor Ltda." até os dias atuais, tendo completado o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria proporcional, em 04/06/2007.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 05/11/1954 (fl. 18) e, na data da propositura da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **05 de novembro de 2007**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar de forma inequívoca fato superveniente, legítima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no art. 49 da Lei de Benefícios e não preenchidos todos os requisitos legais necessários à época da citação, considera-se como termo inicial do benefício a data em que o requerente implementou todas as condições, ou seja, 05/11/2007, por restar satisfeita tal exigência no curso da demanda.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à vista da ausência de base de cálculo em momento anterior.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo, bem como fica prejudicado aquele promovido pelo requerente em contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a NELSON JESUS BELILA, com data de início do benefício - (DIB 05/11/2007), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.046842-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA GONCALVES FERREIRA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 02.00.00237-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural prestada pela parte autora no período postulado na petição inicial, de 01/08/1955 a 31/12/1980, e condenando o réu a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, além do

pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das prestações vencidas e mais uma anuidade das vincendas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, a apreciação e o provimento do agravo retido, no qual reitera a preliminar de carência da ação por falta de recolhimento das contribuições. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de requisitos para o reconhecimento da atividade rural, bem como para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Conheço do agravo retido interposto, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pelo INSS nas suas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, a matéria veiculada confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, celebrado em 27/05/1967 (fl. 18), na qual seu marido está qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 59 e 68).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula*

149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1967 a 31/12/1980, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal

Assim, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/17) não é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ainda, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, de 01/01/1967 a 31/12/1980, bem como os demais períodos de atividade urbana com registro em CTPS (fls. 16/17), o somatório do tempo de serviço da autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 19 (dezenove) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora ao período de 01/01/1967 a 31/12/1980 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.047180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO BUENO DE GODOY

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

No. ORIG. : 03.00.00070-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fl. 65 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 78/86, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos honorários advocatícios e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.



Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.  
Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, **não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial**, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda/SP (fl. 23), informando que o genitor se inscreveu como produtor rural em 13 de junho de 1969.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 66/67 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1969, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre **01 de janeiro de 1969 e 30 de junho de 1974**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos e 6 (seis) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB40 (fls. 30 e 32) - vigilante, atividade exercida com porte de arma de fogo calibre 38 - enquadramento profissional (Decreto 53.831/64, item 2.5.7) - períodos de 04 de dezembro de 1978 a 16 de janeiro de 1987 e 19 de janeiro de 1987 a 28 de maio de 1991.

A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338). Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigia s portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidi este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 27/28), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, por ocasião da propositura da presente demanda (23 de junho de 2003), com **37 anos, 6 meses e 29 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Com relação ao requisito carência, este também restou amplamente comprovado, pois o autor conta com mais de 120 contribuições.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Mantenho, pois, os honorários nos termos fixados pelo Juízo de origem.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **MARIO BUENO DE GODOY**, com data de início do benefício - (**DIB 27/08/2003**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, limitando o tempo de serviço rural ao período indicado, bem como fixando os critérios do termo inicial do benefício e da correção monetária na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.047306-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABILIO FERRI

ADVOGADO : FERNANDO MATEUS DOS SANTOS

No. ORIG. : 04.00.00058-5 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 82/84 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o labor rural no período que menciona.

Em razões recursais de fls. 96/99, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutivos legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora junto a José L. de Souza Meirelles, no período de 31 de janeiro de 1979 a 31 de janeiro de 1981, conforme anotação em CTPS à fl. 52, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

E ainda, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Dispensa de Incorporação à fl. 49, do qual consta sua qualificação como lavrador em 21/09/1968.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 85/88 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Não constitui óbice à condição de lavrador do autor o fato de ter laborado nas lides urbanas entre 3 de agosto e 22 de outubro de 1976, uma vez que a atividade urbana exercida por pequeno período aponta para a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada pelo conjunto probatório, a predominância do labor rural por ele exercido.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1968 e 2 de agosto de 1976 e de 23 de outubro de 1976 a 3 de março de 1981, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de

Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais deverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 400,00.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a ABILIO FERRI, nos períodos de 1/1/1968 a 2/8/1976 e de 23/10/1976 a 3/3/1981, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.048769-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINO MAGALHAES DA SILVA  
ADVOGADO : GISELE RENATA DORNA CÂNDIDO  
No. ORIG. : 04.00.00119-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 59/61 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 76/85, preliminarmente, pugna a Autarquia Previdenciária pela anulação da sentença, alegando que o juízo "*a quo*" não apreciou a necessidade de contribuição citada na contestação. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Alternativamente, requer seja a eventual expedição da certidão de tempo de serviço condicionada ao recolhimento das contribuições correspondentes ao período a ser averbado.



Em seu recurso adesivo, às fls. 96/99, o autor pretende a reforma da sentença para reconhecer o labor rural alegado na inicial em sua totalidade e condenar o INSS nos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A matéria preliminar suscitada pelo Instituto Autárquico em seu apelo não merece prosperar, uma vez que, diferentemente do alegado, a sentença não deixou de apreciar o argumento listado em contestação acerca da necessidade de ter a parte autora vertido contribuições previdenciárias relativas ao período de labor rural que pretende ver reconhecido a fim de autorizar a expedição da competente certidão. Senão vejamos:

*"Ressalte-se que boa parte dos argumentos da Previdência nem precisão (sic) ser apreciados, porque não se cuida de ação com pedido de aposentadoria mas de ação simplesmente declaratória de período trabalhado. Se a Previdência irá, na esfera administrativa, aproveitar tal certidão para os fins almejados pelo autor, trata-se de questão que extrapola os limites do processo."*

Infere-se, portanto, do trecho descrito da r. sentença monocrática que, ainda que não de forma expressa, o juízo de primeira instância apreciou a matéria alegada, afastando a necessidade de recolhimento das contribuições ao INSS como requisito autorizador do reconhecimento da atividade rural do autor.

Superada a preliminar argüida, passo à análise do mérito.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de seus pais, à fl. 9, na qual conta a qualificação de seu genitor como lavrador em 15 de junho de 1957.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 66/73 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1957 e 31 de janeiro de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **16 (dezesesseis) anos e 1 (um) mês**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a NATALINO MAGALHÃES DA SILVA, no período de 1/1/1957 a 31/1/1973, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.049315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : GENTIL CANDIDO BICUDO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 97.00.00043-3 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 216/221 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 224/227, requer a parte autora a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 230/236, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rúrcola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs



53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB40 (fls. 23) - trabalho desempenhado na condição de empregado, no cargo de lavador de veículos - exposição ao agente agressivo soda cáustica - período de 01/01/1973 a 31/05/1973 - previsão legal no Decreto 53.831/64, item 1.2.11.

Formulário SB40 (fls. 24) - trabalho desempenhado na condição de empregado, no cargo de lavador de veículos - exposição ao agente agressivo soda cáustica - período de 01/06/1973 a 25/09/1982 - previsão legal no Decreto 53.831/64, item 1.2.11.

Formulário SB40 (fls. 25) - trabalho desempenhado na condição de autônomo, no cargo de lavador de veículos - exposição ao fator nocivo soda cáustica, dentre outras substâncias de limpeza- período de 01/10/1982 a 06/03/1991.

Formulário SB40 (fls. 76) - trabalho desempenhado na condição de empregado, no cargo de lavador de veículos - exposição ao agente agressivo soda cáustica - período de 01/03/1991 a 05/11/1997.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Já o mesmo não se pode dizer dos períodos laborados de 01 de outubro de 1982 a 06 de março de 1991 e 01 de março de 1991 a 05 de novembro de 1997. Tais lapsos temporais, em que o trabalho fora desempenhado na condição de lavador de veículos, não podem ser convertidos pelo mero enquadramento com base na categoria profissional, por inexistente nos decretos em vigor, bem como pelo fato de os agentes nocivos citados nos respectivos formulários não encontrarem previsão legal para os períodos em questão.

Com relação ao período de 01 de junho de 1973 a 25 de setembro de 1982, este somente será reconhecido como especial até a data 28 de fevereiro de 1979, uma vez que o Decreto 83.080/79, que entrou em vigor em 01 de março de 1979, não mais contemplou a soda cáustica como agente agressivo.

A fim de sanar qualquer dúvida, há de se ressaltar que os formulários também mencionam genericamente que o requerente laborava exposto de maneira habitual e permanente a "calor e poeira", os quais igualmente não podem ser enquadrados nos referidos Decretos. Por outro lado, relatam também que ele era exposto ao agente ruído, o que ensejaria, em princípio, a conversão pretendida; entretanto, não mencionam seu grau de intensidade e tampouco fora elaborado o laudo pericial necessário a corroborar as informações apresentadas pelos formulários citados.

Contava o autor, já considerando os períodos tidos como especiais, em 24 de julho de 1997, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da EC 20/98, com **29 anos, 1 mês e 7 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria integral ou proporcional.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que, após a data do requerimento administrativo (24/07/1997), o requerente laborou para outras empresas, bem como recolheu contribuições como contribuinte individual, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em **05/01/2009**, com renda mensal inicial correspondente a **100% do salário-de-benefício**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 05 de janeiro de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora serão mantidos no percentual fixado pelo Juízo *a quo*, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelas partes.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **GENTIL CANDIDO BICUDO**, com data de início do benefício - (**DIB 05/01/2009**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.049342-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAQUIM DONIZETTI FERREIRA

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 03.00.00068-6 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 249/257 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor especial nos períodos que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício proporcional. Fixada a sucumbência recíproca.

Em razões de apelação de fls. 259/270, alega a parte autora que faz jus ao reconhecimento do trabalho rural, bem como sustenta ter preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria integral. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e suscita o prequestionamento.

Em razões de recurso de fls. 272/287, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho especial com a documentação necessária e sustenta não estarem

preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*

*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas

Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, cópias de sua CTPS (fls. 59/60), que registram vínculos de natureza rural com início em 13 de outubro de 1971, na empresa Sempre Serviços e Empreitadas Rurais.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

Não obstante estarem ilegíveis alguns dos meses de término dos vínculos empregatícios na empresa Sempre Serviços e Empreitadas Rurais, restou demonstrado com a CTPS que o autor prestou serviços ao empregador entre 13 de outubro de 1971 e 23 de dezembro de 1972 e, assim sendo, surge a necessidade de complementação com prova testemunhal harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada, ou seja, que venha a corroborar os momentos em que o autor não dispõe de registro em sua carteira de trabalho.

É o caso dos autos, em que o depoente ouvido à fl. 174 asseverou ter trabalhado nas lides campesinas com o autor na citada empresa e, a despeito de ser impreciso no tocante ao momento em que exercera esta atividade, não deixa dúvidas de que houve o desempenho do labor sem registro em CTPS.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 13 de outubro de 1971 e 23 de dezembro de 1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) ano, 2 (dois) meses e 11 (onze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

No tocante às atividades que pretende a contagem especial, restou incontroversa a exercida no lapso de 06/02/1973 a 19/03/1975, ante o reconhecimento do INSS em sede administrativa (fls. 142/144).

Proseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB40 (fl. 56) - na função de auxiliar geral, com exposição a calor, na intensidade de 28,3 ibutg - período de 15/10/1975 a 03/12/1976 - previsão no Decreto 53.831/64, item 1.1.1.

Formulário SB40 (fl. 57) - ajudante de almoxarife, exposição ao agente agressivo ruído de 80 db - período de 17/01/1977 a 31/10/1980.

Formulários SB40 (fl. 47/48) - vigilante, exposição a agentes nocivos, tais como ácido, acético, álcoois, cloreto de metileno (hidrocarbonetos) - Previsão legal no Decreto 83.080/79, código 1.2.10 - períodos de 24/05/1984 a 30/03/1985 e 01/04/1985 a 30/10/1989.

Formulário SB40 (fl. 49) - auxiliar de produção - exposição aos agentes agressivos sílica, benzeno, chumbo em pó e zinco - Previsão legal nos Decretos 83.080/79, códigos 1.2.10 e 1.2.12 e Decreto 2.172/97, itens 1.0.19 e 1.0.18 - lapso de 01/11/1989 a 30/06/1998 (limitado ao pedido inicial).

Formulário SB40 (fl. 58) - função de meio oficial fresador - trabalho realizado em indústria metalúrgica, com leitura de desenho e manipulação em máquinas para a produção de peças - Enquadramento profissional no Decreto 83.080/79, código 2.5.1. Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum. Entretanto, com relação ao período de 17/01/1977 a 31/10/1980, não faz jus o autor ao cômputo especial, haja vista a ausência de laudo pericial, documento indispensável para a comprovação da exposição ao agente nocivo ruído.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 59/66 e 142/144), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 30 de junho de 1998, termo final considerado na inicial (fl. 04), com **33 anos, 4 meses e 4 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão do benefício na modalidade integral.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, entre julho de 1998 e a propositura da ação o requerente comprovou a existência de outros vínculos, conforme se verifica pelo próprio Resumo de Documentos de fls. 142/144, comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em **12 de dezembro de 2001**, com renda mensal inicial correspondente a **100% do salário-de-benefício**. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o autor à época do primeiro requerimento administrativo não havia preenchido todos os requisitos, fixo o termo inicial em 24/10/2002, data de seu segundo pedido administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em



vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOAQUIM DONIZETTI FERREIRA**, com data de início do benefício - (**DIB 24/10/2002**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.051885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOCELINA LOURENCO CRUZ

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 04.00.00109-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 40/43 julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 47/50, pugna o INSS pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha*

*implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua CTPS de fls. 11/20.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora em diversos períodos entre 21 de junho de 1977 e 02 de agosto de 1993, conforme anotações em CTPS às fls. 13/20, constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. Além disso, a qualificação da autora como trabalhadora rural constante da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui início razoável de prova material da sua atividade rural.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 44/45 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, no período compreendido entre 1/1/1977 e 1/8/2004, já considerados os vínculos registrado em CTPS, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **27 (vinte e sete) anos e 7 (sete) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 11/12 (vínculos de natureza urbana) e dos extratos do CNIS anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, e verifica-se um total de **29 (vinte e nove) anos, 10 (dez) meses e 7 (sete) dias**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de serviço**, insuficientes, igualmente, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando a autora com 23 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de serviço reconhecido, falta-lhe 1 ano, 5 meses e 11 dias para completar 25 anos de contribuição, o qual, acrescido do período adicional de 40% (6 meses e 28 dias), equivale a 2 anos e 9 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (23 anos, 6 meses e 19 dias), o período faltante para 25 anos (1 ano, 5 meses e 11 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (6 meses e 28 dias), a requerente deve comprovar o somatório de 25 anos, 6 meses e 28 dias de tempo de contribuição, o qual fora devidamente comprovado em 24 de dezembro de 2000, ensejando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício, uma vez que, à época da propositura da ação (24 de agosto de 2004), ela estava vinculada ao RGPS na qualidade de contribuinte individual, tendo vertido contribuições previdenciárias por diversos lapsos entre 2004 e 2007, conforme extratos do CNIS, anexos.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOCELINA LOURENÇO CRUZ, com data de início do benefício - (DIB 24/9/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.052817-7/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GEORG POHL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BERNARDINO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ELIAS RUBENS DE SOUZA  
No. ORIG. : 04.00.00003-7 6 Vr OSASCO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 174/176 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 307/310, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria e alega ter sido concedido benefício diverso do requerido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o questionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.



Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:(...)  
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Em princípio, verifiquemos que o autor, em sua exordial, requereu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Assim, descabida a impugnação do INSS no sentido de que o Juízo de origem havia deferido benefício diverso. Requer o postulante o reconhecimento do labor urbano exercido na empresa Embanova S/A, no período de 01 de setembro de 1962 a 30 de dezembro de 1965, para fins de concessão de aposentadoria.

Para o reconhecimento do trabalho urbano instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Pedido de Emprego de fls. 20/22, no qual o autor mencionou, em julho de 1971, ter trabalhado na empresa Embanova no lapso de 07 de novembro de 1963 a 31 de maio de 1971.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 52/53 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou em quase todo o período pleiteado.

Entretanto, só restou comprovado o labor na empresa, sem registro em CTPS, a partir de 07 de novembro de 1963, haja vista a própria declaração do autor no requerimento de emprego da data exata do início do vínculo trabalhista.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **URBANA**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 07 de novembro de 1963 e 30 de dezembro de 1965, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos, 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 135), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 08 de setembro de 1993, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 2 meses e 24 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço e implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata da concessão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ANTONIO BERNARDINO DO NASCIMENTO**, com data de início do benefício - **(DIB 08/09/1993)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.052867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEVILLE RIBEIRO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 04.00.00121-1 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cômputo do tempo de serviço militar e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 67/71 julgou procedente o pedido, determinou o cômputo do tempo de serviço militar que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 74/76, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a revisão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao caso dos autos.

Comprovou a parte autora, mediante a juntada do Certificado de Reservista de 1ª Categoria (fl. 24), a prestação de serviço militar, junto ao Regimento Ipiranga, no período de 20 de janeiro de 1959 a 19 de fevereiro de 1960.

Nesse aspecto, o posicionamento desta Corte é no sentido de que o tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço a teor do artigo 55, I, da Lei n.º 8.213/91.

Trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. ALUNO APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. VIGILANTE. TENSÃO ELÉTRICA. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*II- Reconhecido o tempo de serviço militar, voluntário ou obrigatório, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, consoante o disposto no art. 55, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*XII- Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Recurso Adesivo do autor improvido.*

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 1999.03.99.114321-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 23.06.2008, DJU 12.08.2008).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado a prestação do serviço militar, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 20 de janeiro de 1959 e 19 de fevereiro de 1960 pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 1 (um) ano e 1(um) mês.

No cômputo total, conta a parte autora, portanto, com **31 anos e 8 meses de tempo de serviço**, suficientes à aposentadoria proporcional, com a alteração do coeficiente para **76% (setenta e seis por cento), compensadas as parcelas já pagas administrativamente.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse (16/09/1997), observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a NEVILLE RIBEIRO DO NASCIMENTO, com data de início da revisão - (DIB 16/09/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.053628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM PROCOPIO CECILIO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

No. ORIG. : 03.00.00129-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS às fls. 91/92, alegando a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 127/130 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 133/144, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a ocorrência da decadência. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários a comprovação do trabalho em condições especiais. Suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 91/92, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Passo à análise da matéria preliminar.

Cumprir observar que o art. 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Destarte, não há que se falar em decadência, tendo em vista o período decorrido entre a vigência da lei e a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS, a conversão de lapso trabalhado sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumprir observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou tão-somente o reconhecimento do labor rural e a concessão do benefício de aposentadoria.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de conversão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*
2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*
3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada." (TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).*

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:



*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo tempus regit actum, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Rio

Brilhante/MS, onde consta que o seu genitor, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural em 16 de agosto de 1962.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 96 e 112/113 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **rural**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 11 de junho de 1964 (data em que o autor completou 12 anos de idade) e 30 de julho de 1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **15 (quinze) anos, 1 (um) mês e 20 (vinte) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS-8030 fl. 30 - laudo técnico fls. 31/40 - motorista de empilhadeira - 06/11/1979 a 23/03/1987- ruído de 85 db.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum de todo o período relacionado.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 24/27), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 37 anos, 5 meses e 5 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal (14/07/2003).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação

jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOAQUIM PROCOPIO CECILIO, com data de início do benefício - (DIB 14/07/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo prejudicadas a apelação e a remessa oficial tida por interposta.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente** o pedido inicial na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.11.000257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEREIRA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por JOSE PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 156/161 homologou o pedido de desistência formulado pela parte autora, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 166/169, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a parte autora implementado os requisitos necessários à sua aposentação. Alternativamente, requer a reforma da r. sentença monocrática, para que o feito seja extinto com resolução do mérito e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Prescreve o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil que, "depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".

A esse respeito, a jurisprudência tem entendido que:

*"Tal regra, vale ressaltar, decorre da própria bilateralidade da ação, no sentido de que o processo não é apenas do autor. Assim, é direito do réu, que foi acionado juridicamente, pretender desde logo a solução do conflito. A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp nº 90738/RJ, Rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, j. 09.06.1998, DJU 21.09.1998, p. 167).*

Ademais, a Autarquia Previdenciária somente pode concordar com a desistência da ação na hipótese do autor renunciar ao direito sobre o qual se funda a mesma, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97 (Lex 1997/1918, RT 741/759).

*In casu*, o pedido de desistência da ação foi protocolado após o encerramento da instrução, em 09 de junho de 2005 (fl. 149), posteriormente ao encerramento do prazo para resposta da Autarquia. Portanto, não poderia ter sido homologado

pelo douto Juízo monocrático sem levar em consideração a manifestação do Ente Previdenciário acerca da renúncia ao direito em que se funda a ação (fls. 152/153).

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO APÓS O OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA, COM EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (CPC, ART. 267, PARÁGRAFO 4º) - IMPOSSIBILIDADE.**

*I. Até o oferecimento da contestação, pode o autor desistir do processo, independentemente da anuência da parte contrária, eis que, até aquele momento a relação processual não se completou (CPC, art. 267, parágrafo 4º).*

*II. Requerida a desistência após a apresentação da resposta e condicionando o réu sua concordância com a desistência à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (CPC, art. 269, inc.V), condição não aceita pela parte autora, resta prejudicado o pedido, não cabendo a extinção do processo sem julgamento do mérito.*

*III. Recurso provido. Sentença anulada."*

(TRF1, 2ª Turma, RO nº 1989.01.09986-1, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, j. 09.09.1998, DJ 30.10.1998, p. 139)

**"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO ART. 267, PARÁGRAFO 4º, DO CPC. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, VIII DO CPC).**

**RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. ART. 269, INCISO V, DO CPC.**

*1. Uma vez escoado o prazo de resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. A parte ré poderá condicionar sua anuência à renúncia ao direito em que se funda a ação. (art. 269, V, do CPC).*

*2. O pedido de desistência da ação, não poderá ser homologado, por sentença, sem levar em conta a manifestação da parte contrária no tocante à renúncia ao direito em que se funda a ação.*

*3. Apelo provido para declarar nula a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII do CPC."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1996.01.37226-1, Rel. Juiz Leite Soares, j. 20.05.1997, DJ 16.06.1997, p. 43808)

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.**

*1) Desistência da ação após transcorrido o prazo para a resposta do réu, a exigir o consentimento deste, nos termos do art. 267, par. 4, do c.p.c..*

*2) Na falta de consentimento do réu, não pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sob pena de violar tanto o direito da parte de ver julgado o mérito da causa, como o direito à prova.*

*3) Recurso provido para anular a sentença recorrida."*

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 95.03.075512-3, Rel. Juiz Oliveira Lima, j. 12.08.1997, DJ 02.09.1997, p. 69954)

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça" (AC nº 1999.61.17.00022-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, DJU 09.10.2002, p. 408).

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO CITRA PETITA. SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, §3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PENSÃO CONCEDIDA ANTES DA LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

*1- Decisão que não analisa todos os pedidos deduzidos na peça*

*exordial é citra-petita e deve ser anulada de ofício, visto tratar-se de matéria de ordem pública.*

*2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão citra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

(...)

17- Sentença anulada de ofício. Apelações da parte Autora e do INSS prejudicadas. Matéria preliminar argüida em contestação rejeitada. Pedido julgado parcialmente procedente. (TRF3, 9ª Turma, AC nº 93.03.0982533, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 3/10/2006, DJU 09/11/2006, p. 1093).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade. A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 28 de julho de 1944, conforme demonstrado à fl. 09, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 138 (cento e trinta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2004. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora junto a diversos empregadores, nos períodos de 27 de abril a 22 de junho de 1984, de 22 de abril a 11 de maio e de 21 de maio a 10 de setembro de 1985, de 06 de julho a 18 de agosto de 1994 e de 02 de junho a 18 de julho de 2003, conforme CTPS de fls. 10/11 e 51/141, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tais interregnos, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

O tempo registrado em carteira, no entanto, não se mostra suficiente à satisfação da carência de 138 meses já referida nesta decisão.

Por outro lado, os mesmos vínculos trabalhistas e o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 09, que qualificam o autor como lavrador naqueles períodos e em em 30 de maio de 1973, constituem início razoável de prova material de sua atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que tal início de prova foi ilidido pelas mesmas já referidas cópias da CTPS do autor e através dos registros constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 46/47, donde se verifica que ele exerceu predominantemente atividades de natureza urbana entre fevereiro de 1975 e dezembro de 1998.

Desta feita, restou a prova testemunhal isolada nos autos, aplicando-se ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

É certo que os períodos intercalados e/ou posterior ao último vínculo de natureza urbana, ou seja, a partir de junho de 2003, quando reassumiu a condição de rurícola, se complementados pela mesma prova oral, permitiria concluir pelo cumprimento do requisito sob análise.

Ocorre que a prova testemunhal colhida às fls. 29/35 não se presta a esse desiderato.

A testemunha Maria Lúcia, que é vizinha do autor, nega que ele tenha, concomitantemente, exercido a atividade urbana comprovada nestes autos. *"Pelo que sabe, o autor não exerceu atividade urbana"*, diz a depoente à fl. 30.

Osmar Ramos, inquirido à fl. 32, não sabe para quem e nem onde o requerente teria trabalhado como lavrador. De qualquer forma o apresenta, não como um lavrador, desprovido de qualificação profissional, como um trabalhador disposto a enfrentar a labuta no campo ou a exercer a sua função de pedreiro na cidade, dependendo do que aparecer. Maria Izabel, também vizinha do requerente, nada acrescentou acerca da vida laboral do demandante. Não sabe se ele trabalhou como servente de pedreiro e, embora tenha conhecimento a respeito de seu desempenho na lavoura, não aponta o local, nome de ex-empregadores ou a cultura eventualmente desenvolvida. (fl. 34)

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora em seu apelo.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).**

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).*

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).*

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.11.002163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JAIRO DONIZETI PIRES

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por MARIA PEREIRA DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devido à trabalhadora rural em regime de economia familiar.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 homologou o pedido de desistência formulado pela parte autora, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 99/102, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a parte autora implementado os requisitos necessários à sua aposentação. Alternativamente, requer a reforma da r. sentença monocrática, para que o feito seja extinto com resolução do mérito e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Prescreve o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil que, "depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".

A esse respeito, a jurisprudência tem entendido que:

*"Tal regra, vale ressaltar, decorre da própria bilateralidade da ação, no sentido de que o processo não é apenas do autor. Assim, é direito do réu, que foi acionado juridicamente, pretender desde logo a solução do conflito. A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp nº 90738/RJ, Rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, j. 09.06.1998, DJU 21.09.1998, p. 167).*

Ademais, a Autarquia Previdenciária somente pode concordar com a desistência da ação na hipótese do autor renunciar ao direito sobre o qual se funda a mesma, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97 (Lex 1997/1918, RT 741/759).

*In casu*, o pedido de desistência da ação foi realizado na audiência de instrução do dia 26 de outubro de 2006 (fls. 73/74), ou seja, coincidente com o prazo para resposta da Autarquia (nos termos do mandado de citação, fl. 62, cumprido em 04/07/2005). Portanto, não poderia ter sido homologado pelo douto Juízo monocrático sem levar em consideração a manifestação do Ente Previdenciário acerca da renúncia ao direito em que se funda a ação.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:



*"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO APÓS O OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA, COM EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (CPC, ART. 267, PARÁGRAFO 4º) - IMPOSSIBILIDADE.*

*I. Até o oferecimento da contestação, pode o autor desistir do processo, independentemente da anuência da parte contrária, eis que, até aquele momento a relação processual não se completou (CPC, art. 267, parágrafo 4º).*

*II. Requerida a desistência após a apresentação da resposta e condicionando o réu sua concordância com a desistência à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (CPC, art. 269, inc.V), condição não aceita pela parte autora, resta prejudicado o pedido, não cabendo a extinção do processo sem julgamento do mérito.*

*III. Recurso provido. Sentença anulada."*

*(TRF1, 2ª Turma, RO nº 1989.01.09986-1, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, j. 09.09.1998, DJ 30.10.1998, p. 139)*

*"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO ART. 267, PARÁGRAFO 4º, DO CPC. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, VIII DO CPC). RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. ART. 269, INCISO V, DO CPC.*

*1. Uma vez escoado o prazo de resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. A parte ré poderá condicionar sua anuência à renúncia ao direito em que se funda a ação. (art. 269, V, do CPC).*

*2. O pedido de desistência da ação, não poderá ser homologado, por sentença, sem levar em conta a manifestação da parte contrária no tocante à renúncia ao direito em que se funda a ação.*

*3. Apelo provido para declarar nula a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII do CPC."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1996.01.37226-1, Rel. Juiz Leite Soares, j. 20.05.1997, DJ 16.06.1997, p. 43808)*

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.*

*1) Desistência da ação após transcorrido o prazo para a resposta do réu, a exigir o consentimento deste, nos termos do art. 267, par. 4, do c.p.c..*

*2) Na falta de consentimento do réu, não pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sob pena de violar tanto o direito da parte de ver julgado o mérito da causa, como o direito à prova.*

*3) Recurso provido para anular a sentença recorrida."*

*(TRF3, 1ª Turma, AC nº 95.03.075512-3, Rel. Juiz Oliveira Lima, j. 12.08.1997, DJ 02.09.1997, p. 69954)*

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.13.004240-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FACIOLI MENDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural nos períodos de 1960 a 1973 e de 01/09/1992 a 04/03/1994, e condenando a autarquia a imediata implantação do benefício, com DIB em 18/11/2005, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

É cabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, uma vez que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar a atividade rural sem registro em CTPS o autor juntou aos autos como início de prova material, cópias de certidão de casamento, realizado em 1969 (fl. 12), do certificado de dispensa de incorporação, em 1966 (fl. 13), e do título eleitoral, expedido em 1972 (fl. 14), nas quais está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 74/79).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1966 a 31/12/1973.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);*

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).*

Desta forma, dever ser excluído o tempo de serviço rural, de 31/01/1992 a 31/03/1994, pois para fins de aposentadoria por tempo de serviço, o período somente poderia ser computado mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor, conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural (fls. 15/34).

Em que pese tais anotações ser referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.**

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. ....

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 15/34) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois o apelado não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da EC nº 20, em 16/12/1998, pois contava com tempo de 28 anos, 9 meses e 2 dias.

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1966 a 31/12/1973, e o tempo de serviço anotado em CTPS (fls. 15/34), o somatório, na data do ajuizamento da ação, alcança 34 anos, 11 meses e 13 dias, tempo superior ao acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que, no presente caso, perfaz 30 anos, 5 meses e 29 dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Como bem ressaltou o MM. Juiz *a quo*, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período, de 01/01/1966 a 31/12/1973, e conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos da fundamentação.  
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.13.004340-0/SP  
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUSTAVO FRANCISCO DE PAULA LOPES  
ADVOGADO : ENIO LAMARTINE PEIXOTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, com a aplicação da correção monetária prevista na Lei n.º 6.423/77 - a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN/OTN).

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à revisão do benefício do Autor, com a atualização dos 24 primeiros salários de contribuição, com base na ORTN/OTN, de acordo com a Lei n.º 6.423/77, bem como efetuar o pagamento das diferenças atrasadas, acrescidas de correção monetária e observando-se a prescrição quinquenal. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, alegando, em síntese, a ocorrência de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, ao ato jurídico perfeito e ao equilíbrio atuarial do sistema, pois os benefícios

previdenciários apenas sofrem reajustamentos para a preservação de seu valor real, nos termos dos artigos 5º, XXXVI e XL, 195, § 5º e 201, § 4º, todos da Constituição Federal de 1988.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Na sentença recorrida foi determinada a aplicação do disposto na Lei n.º 6.423/77, na atualização dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte Autora.

O INSS interpôs apelação, insurgindo-se contra a aplicação da Lei n.º 9.032/95, para o fim de majoração do coeficiente de cálculo do benefício, alegando a irretroatividade das leis e respeito ao ato jurídico perfeito.

Examinando os autos, verifico que as razões do recurso são completamente dissociadas da decisão atacada, infringindo o disposto no inciso II, do artigo 514 do Código de Processo Civil, o qual estabelece:

**Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:  
os nomes e a qualificação das partes;  
os fundamentos de fato e de direito  
o pedido de nova decisão**

Por conseguinte, diante da ausência de um dos pressupostos objetivos de admissibilidade, não conheço da apelação. Nesse sentido, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.***

*- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.*

*- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo.*

*- Recurso não conhecido.*

*(STJ, Quinta Turma, RESP 263424/SP, proc. 2000/0059476-8, DJU 18.12.2000, pg. 230).*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.***

*- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.*

*- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.*

*- Recurso ordinário não conhecido."*

*(STJ, ROMS 10686, 6ª Turma, j. em 05/04/2001, v.u., DJ de 28/05/2001, página 169, Rel. Ministro Vicente Leal).*

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.***

*I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.*

*II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como consequência da relação de subordinação deste ao recurso principal.*

*III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.*

*IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."*

*(TRF/3ª Região, AC 875494, 4ª Turma, j. em 11/02/2004, v.u., DJ de 31/08/2004, página 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto).*

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.***

*1. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.*

*(...)*

*7. Apelação da União Federal não conhecida.*

*8. Remessa oficial provida.*

*9. Apelação da impetrante desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/03/2004, v.u., DJ de 21/05/2004, página 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira).*

Desse modo, passo a analisar o mérito somente pela remessa oficial.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei n.º 6.423/77 (ORTN/OTN) na atualização dos salários-de-contribuição, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença **a quo**. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.**

(...)

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

(...)."

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 253823, Processo 2000/0031206-1, DJU 19/02/2001, pg. 201, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.**

(...)

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

(...)."

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 253823, Processo 2000/0031206-1, DJU 19/02/2001, pg. 201, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn.*

(...)."

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 132323, Processo 1997/0034251-4, DJU 17/02/1999, pg. 158, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime).*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn.*

(...)."

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial 132323, Processo 1997/0034251-4, DJU 17/02/1999, pg. 158, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime).*

Outrossim, reiteradas decisões deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n.º 07, cujo enunciado transcrevo:

**"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."**

Assim, tendo em vista que o benefício do Autor é aposentadoria especial, com data de início em **01/01/1980** (fl. 09), é cabível a aplicação da correção monetária prevista na Lei n.º 6.423/77, na atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compõem o período básico de cálculo do benefício.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença recorrida é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Por fim, cumpre destacar que, em consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - REVSIT - Situação de Revisão do Benefício, constata-se que o Autor tem direito à revisão pleiteada nestes autos, conforme documento em anexo.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Constato nos autos a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, tendo em vista o disposto no artigo 1º, inciso II, da Portaria Interministerial n.º 28, de 25 de janeiro de 2006.

Assim, antecipo de ofício a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461 do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, **valendo-se, para tanto, da tabela de correção à que alude a Orientação Interna Conjunta INSS/DIRBEN/PFE n.º 01, de 13.09.2005**, ressaltando que o **quantum**, em relação às diferenças concernentes às prestações em atraso (não atingidas pela prescrição quinquenal), somente será apurado após os cálculos pertinentes e na fase processual oportuna.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de **30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Data do início pagto/decisão TRF: 15/12/2009

Data da citação: 6/12/2005

Data do ajuizamento: 9/11/2005

Parte: GUSTAVO FRANCISCO DE PAULA LOPES

Nro.Benefício: 0602166209

Nro.Benefício Falecido:

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora, na forma acima indicada, e determinar que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; mantendo, no mais, a r. decisão recorrida. **Antecipo, de ofício, os efeitos da tutela.** Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00127 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.83.003017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA

ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 145/155 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como tempo especial o período de trabalho que indica e indeferiu o pleito de concessão do benefício de aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recorre o autor, às fls. 161/167, aduzindo que restou demonstrada a exposição a agentes agressivos nos períodos pleiteados, os quais, somados aos demais lapsos trabalhados, viabilizam a concessão da aposentadoria requerida.

Em razões recursais de fls. 171/178, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho em condições especiais no período reconhecido pelo douto Magistrado *a quo*. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o *decisum* estabeleceu a sucumbência recíproca, não excedendo, assim, a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*



(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) *limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*
- b) *tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*
- c) *tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha*

*implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, **não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial**, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de fevereiro de 1974 a 02 de junho de 1980 - formulário DSS-8030 - ajudante A e ajudante B, operador de máquina industrial e trefilador schumag - ruído acima de 90 db (fl. 37) e laudo pericial de fl. 38;
- 19 de janeiro de 1981 a 13 de setembro de 1989 - formulário DIRBEN-8030 - operador classe B, ½ oficial fabricação, oficial de fabricação, operador de caldeira sulfúrico, operador campo sulfúrico e op. painel c. sulf. - sem indicação de agentes nocivos (fls. 39/40); e
- 20 de maio de 1993 a 1º de abril de 1996 - formulário DSS-8030 - calibrador C/B/A - ruído de 85,3 db (fl. 42) e laudo pericial de fl. 43.

Urge constatar que o lapso de 1º de fevereiro de 1974 a 02 de junho de 1980, já foi reconhecido como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 55/60 e 62/67), razão pela qual tal período resta incontroverso.

Por outro lado, o período compreendido entre 19 de janeiro de 1981 e 13 de setembro de 1989 não poderá ser reconhecido como especial, ante a ausência de indicação de qualquer agente agressivo no formulário colacionado aos autos.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum somente do lapso de 20 de maio de 1993 a 1º de abril de 1996.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS de fls. 21/24, comprovantes de recolhimento acostados às fls. 26/31, registro de empregados, fl. 45, e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço

(fls. 55/60 e 62/67), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **26 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.** Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 26 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 3 anos, 7 meses e 7 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 5 meses e 9 dias), equivalem a 5 anos e 16 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (26 anos, 4 meses e 23 dias), o período faltante para 30 anos (3 anos, 7 meses e 7 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 ano, 5 meses e 9 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 5 meses e 9 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 31 de dezembro de 2003, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 13 de março de 1951 (fl. 20) e, na data do requerimento administrativo, já havia completado a idade mínima.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a CARLOS ALBERTO DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 25/06/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao apelo do Instituto Autárquico e dou parcial provimento à apelação do autor** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.001475-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FRANCISCO BENEDITO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00088-4 2 Vr VALINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observada a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 91/98, aduz o requerente que as provas orais e materiais coligidas aos autos demonstram o exercício da atividade rural e especial nos períodos requeridos, viabilizando assim a concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,



Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a

publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com

exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, no que se refere à certidão de nascimento da parte autora à fl. 19, com o fito de servir a início de prova material da atividade rural, faz-se necessário perquirir se tal documento, em sua forma e conteúdo, é condizente com a situação dum trabalhador que, à época, estivesse em pleno vigor no desempenho de seus afazeres.

Assim, a par da mesma jurisprudência sufragada por este Relator, a certidão que traga a qualificação rural dos pais até poderia ser admitida excepcionalmente, como início de prova a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori*, o que não é o caso dos autos.

Isso porque referido assentamento, por ocasião de sua lavratura, dá conta da qualificação rural dos genitores quando a parte autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacitação física para o labor campesino, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, *in casu*, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída aos pais.

Assim, para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação, onde o postulante é qualificado como lavrador em 16 de agosto de 1971 (fl. 20).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 82/83 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1971 e 20 de março de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 22 de março de 1973 a 01 de julho de 1977 - formulário SB40 - auxiliar de produção não qualificado e auxiliar de produção - ruído de 84,5 decibéis (fl. 27) e laudo pericial de fls. 28/30;
- 16 de fevereiro de 1978 a 11 de janeiro de 1980 - formulário SB40 - ajudante de produção - ruído de 80 a 90 decibéis (fl. 31) e laudo pericial de fl. 32;
- 13 de março de 1980 a 20 de julho de 1981 - formulário SB40 - ajudante de produção e operador de máquina I - ruído superior a 90 decibéis (fls. 33 e 35) e laudo pericial de fls. 34 e 36;
- 13 de fevereiro de 1984 a 29 de março de 1989 - formulário SB40 - ajudante de produção/montador de câmbio I e II - ruído superior a 90 decibéis (fls. 37, 39 e 41) e laudo pericial de fls. 38, 40 e 42.

**Cabe ressaltar que os lapsos de 01 de maio de 1993 a 30 de dezembro de 1993, 30 de maio de 1994 a 09 de fevereiro de 1995 e 02 de janeiro de 1996 a 31 de março de 1997 não serão computados como tempo de atividade especial**, uma vez que os documentos apresentados (cópias da CTPS de fls. 21/26 e 45/46) não trazem quaisquer informações que indiquem o porte de arma de fogo no exercício das atividades desempenhadas pelo postulante como "vigia".

Ademais, no presente caso não há quaisquer formulários, seja SB-40 ou DSS-8030 relativos a estes períodos. Estes são indispensáveis ao reconhecimento do labor exercido nestas condições, pois preenchidos pelo próprio empregador que especifica, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, o local onde ela é desenvolvida e os agentes nocivos presentes no exercício do trabalho.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 22 de março de 1973 a 01 de julho de 1977, 16 de fevereiro de 1978 a 11 de janeiro de 1980, 13 de março de 1980 a 20 de julho de 1981 e 13 de fevereiro de 1984 a 29 de março de 1989.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/26 e 45/46) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 19 de julho de 2009, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em tela, porém, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 19 de julho de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofende qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a FRANCISCO BENEDITO DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB 19/07/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.002465-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GOMES TEIXEIRA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA

No. ORIG. : 03.00.00119-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 82/88 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Em razões recursais de fls. 91/104, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:



*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o documento escolar (fl. 23), referente ao ano de 1961, que qualifica o seu genitor como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 78/81 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos de **25 de abril de 1961 (data em que o autor completou 12 anos) e 04 de novembro de 1981 (data imediatamente anterior ao início do labor urbano)**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **20 (vinte) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 11 de março de 1983 a 14 de junho de 1985 - formulário DSS-8030 - ajudante de montador - categoria "a" - tensão acima de 250 volts (fl. 33);  
- 1º de julho de 1985 a 31 de março de 1988; 1º de agosto de 1988 a 10 de fevereiro de 1992 e 1º de agosto de 1992 a 28 de abril de 1995 - formulário DSS-8030 - meio of. eletricista, ajudante eletricista, oficial eletricista e eletricista "B" - tensão acima de 250 volts (fl. 35);

Neste ponto, urge constatar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Como se vê, também tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos pleiteados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 28/32) e dos extratos do CNIS de fls. 58/59, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **40 anos, 7 meses e 20 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Ultimado 35 anos de tempo de serviço em 22 de novembro de 1993, também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 66 (sessenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determine-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruindo com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO GOMES TEIXEIRA, com data de início do benefício - (DIB 08/10/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.002967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AXEL ALVES VENANCIO incapaz  
ADVOGADO : DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : CLAUDELICE BASILIO ALVES  
ADVOGADO : DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP  
No. ORIG. : 04.00.00136-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por AXEL ALVES VENÂNCIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 35/39 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 42/46, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Pugna a autora, em razões de recurso adesivo de fls. 53/57, pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, a fim de que seja fixado da data do óbito.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 68/85, opinando pelo não conhecimento dos recursos interpostos e desprovisionamento da remessa oficial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Os prazos recursais disciplinados no Código de Processo Civil são peremptórios, e seu descumprimento importa preclusão temporal, a teor do disposto nos arts. 177 e 183 daquele estatuto.

No caso dos autos, o advogado credenciado pela Autarquia Previdenciária fora regularmente intimado da r. sentença de fls. 35/39, em 22 de julho de 2005.

De acordo com o art. 508, c.c. o art. 188, ambos da referida legislação, o prazo para se interpor o recurso de apelação é de 15 (quinze) dias, a ser computado em dobro, já que se trata de Autarquia Federal, inserta no conceito de Fazenda Pública, constante do referido dispositivo. Assim, o termo final para sua interposição recaiu no dia 22 de agosto de 2005.

Entretanto, a Autarquia interpôs a apelação tão-somente em 16 de setembro de 2005 (fls. 42/46), sem que houvesse nos autos qualquer notícia de suspensão ou interrupção de prazo que justificasse tal excesso.

Desta forma, considerando que decorreu o prazo para interposição, constata-se a intempestividade da apelação de fls. 42/46, pelo que dela não conheço.

Por consequência, ante o não conhecimento da apelação do INSS, não é de ser conhecido também o recurso adesivo interposto pelo autor, nos termos do art. 500, *caput*, parte final, do CPC.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a **AXEL ALVES VENÂNCIO**, com data de início do benefício - **(DIB: 31/01/2005)**, no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do 557, *caput*, do CPC, **não conheço da apelação e do recurso adesivo, dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.003010-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO ANTUNES DA SILVA

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 04.00.00040-9 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 69/72 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 75/85, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral (fl. 13), datado de 05 de julho de 1966, que qualifica o requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 57/65 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1966 e 31 de julho de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos, 7 (sete) meses e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/23), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 05 de março de 2003, data do último vínculo empregatício, com **35 anos, 5 meses e 16 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Ultimado o tempo de 35 anos de serviço em 19 de setembro de 2002, também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a OSVALDO ANTUNES DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 06/09/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.004867-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIA DA SILVA AIZZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00020-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIA DA SILVA AIZZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.



A r. sentença monocrática de fls. 50/55 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 57/59, pretende a parte autora a majoração da verba honorária fixada na condenação.

Em sede de recurso, às fls. 68/74, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 15 de julho de 1942, conforme demonstrado à fl. 14, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção*

do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

A Certidão de Casamento da autora, à fl. 15, qualifica seu cônjuge como lavrador em 13 de dezembro de 1958. Tal documento constitui início razoável de prova material de sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que, os extratos do CNIS de fls. 86/91, 99 e 107/110 trazem a informação de que o marido da autora recebeu o benefício de renda mensal vitalícia por invalidez de 12 de dezembro de 1977 até 13 de junho de 2004, estando filiado ao Regime Geral da Previdência Social no ramo de transportes e cargas, donde se infere a natureza urbana do vínculo que deu origem ao benefício.

Insta consignar que as testemunhas ouvidas às fls. 46/47, não obstante declararem ser a requerente trabalhadora rural, a conhecem há, no máximo, vinte e três anos (audiência realizada em 20 de setembro de 2005), ou seja, 1982, época em que seu marido já recebia benefício de natureza urbana, razão pela qual não corroboram o início de prova material acostado aos autos.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).*

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da autora, por prejudicado, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010024-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA MACHI RAMOS  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 05.00.00113-0 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA HELENA MACHI RAMOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 27/30 julgou procedente o pedido condenando a Autarquia Previdenciária ao benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 64/71, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 28 de junho de 1950, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 144 (cento e quarenta e quatro) meses, considerado implementado o requisito idade em 2005.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido"*.

A Certidão de Casamento de fl. 15 e as Certidões de Nascimento de seus filhos de fls. 16/17 qualificam o marido da autora como lavrador em 22 de setembro de 1973, 3 de julho de 1974 e 14 de fevereiro de 1980, respectivamente. Tais documentos constituem início de prova material da própria atividade rural da requerente, conforme entendimento consagrado pelos nossos tribunais.

Muito embora a autora possua início razoável de prova material de seu labor campesino, verifica-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações - CNIS de fl. 96 que o seu cônjuge iniciou seu labor urbano a partir de 23 de novembro de 1987, bem como que ele continua trabalhando, no ramo do serviço público, demonstrando assim o exercício de atividades urbanas na maior parte de sua vida laboral.

Ademais, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, de fls. 31/32, em audiência realizada em 10 de novembro de 2005, não corroboram o início de prova material, uma vez que as duas testemunhas ouvidas conhecem a autora há aproximadamente 15 e 17 anos, respectivamente, vale dizer desde 1990 e 1988, ou seja, época em que o seu cônjuge já se encontrava laborando no meio urbano.

Ainda que assim não fosse, a prova oral acima referida não se aproveitaria em favor da demandante por se encontrar desprovida de credibilidade e contraditória entre si.

Luzia dos Santos, ouvida à fl. 31, que convive com a autora no meio rural por aproximadamente 10 anos e a conhece há 15 anos, desconhece o fato de que seu marido trabalha na prefeitura. Diz que o sobrenome dele é "Português" e o vê trabalhando na roça e como pedreiro. Orestes Cardoso, inquirido na seqüência, conhece o marido da requerente por apelido diverso, ou seja, "Branco" e acredita que o mesmo seja guarda da prefeitura, onde trabalha há 12 ou 13 anos. Nesse sentido, trago a lume os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.**

(...)

**IV - A prova documental trazida constitui início razoável de prova material, contudo, restou isolada nos autos.**

**V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."**

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.060925-4, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311).

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.213/91 - SÚMULAS Nº 27J DO TRF 1ª REGIÃO E 149 DO STJ.**

*I - A legislação específica admite comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, mediante início de prova material (arts. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmulas nº 27 do TRF 1ª Região e 149 do STJ).*

*II - Caso, entretanto, em que, embora existindo início de prova material, a prova oral, destinada a corroborá-la e complementá-la, é frágil, imprecisa e contraditória com as alegações da inicial e com os documentos juntados aos autos.*

*III - Apelação improvida."*

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1995.01.23894-6, Rel. Juiz Antônio Sávio, j. 12.05.1998, DJ 28.05.1998, p. 36).

Portanto, da análise do conjunto probatório, certo é que a autora não comprovou possuir tempo de efetivo exercício de atividade rural a ensejar a concessão do benefício.

Dessa forma, merecem prosperar as alegações do apelante.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DEARO DA CRUZ

ADVOGADO : LUIZ CELSO PARRA

No. ORIG. : 04.00.00157-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DEARO DA CRUZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 125/126 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 128/141, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 5 de julho de 1938, conforme demonstrado à fl. 9, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 66 (sessenta e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1993, nos termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido"*.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a autora a presente demanda com dois documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 12, que qualifica seu cônjuge como lavrador em 27 de dezembro de 1958, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que mencionada prova foi ilídia pelo Instituto réu, conforme se vê no demonstrativo de atividades profissionais do cônjuge da autora, à fl. 64, de onde se extrai a informação de que o mesmo anteriormente à época do casamento, mais propriamente em 27 de março de 1956, trabalhava no meio urbano como garçom e, daí em diante, sua atividade continuou sendo urbana, porém, como motorista. É o que se depreende tanto das informações extraídas do CNIS, às fls. 46/60, como do processo administrativo concessório da aposentadoria do mesmo cônjuge, trazido por cópia às fls. 65/67, em que consta todos os vínculos empregatícios por ele mantidos.

Como se não bastasse, a folha de identificação civil da demandante, contida em sua CTPS (fl. 11), a qualifica como "servente" por ocasião da sua expedição, em 30 de agosto de 1963.

Dessa forma, o início de prova material coligido aos autos restou ilidido nos autos, seja pela demonstração de vínculos unicamente urbanos por parte do cônjuge, seja pela qualificação como servente ostentada pela própria demandante em sua Carteira de Trabalho.

Remanescendo, no caso, prova exclusivamente testemunhal, aplicam-se os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Isento a requerente do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.011264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IDEVAR ANGELOSI

ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00092-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IDEVAR ANGELOSI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 50/55 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 63/68, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 1º de novembro de 1941, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Título de Eleitor, qualificando-o como lavrador em 23 de maio de 1960, o qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, a prova oral colhida às fls. 38/39 não se revelou hábil ao reconhecimento do direito aqui pleiteado. Para melhor compreensão, transcrevo os depoimentos:

a) Hirochi Murayama, ouvido à fl. 38 disse: *"Conhece o requerente há 35 anos, sendo que começou a trabalhar na agricultura e posteriormente, isso há uns 15 anos, com pecuária, em propriedade própria e às vezes, plantando milho, amendoim e algodão, entre outros. No início ele não possuía empregados. A partir de 15/20 anos atrás ele passou a ter empregados. Atualmente ele trabalha mais com a pecuária leiteira, vendendo leite para a indústria, sendo que para o consumo do gado continua plantando milho e faz silagem (...). Atualmente não sabe informar quantos alqueires o autor possui, mas sabe informar que até uns dez anos atrás ele tinha apenas cinco alqueires. Atualmente o autor tem apenas uma família que trabalha com ele."*

b) Diamantino Bergamini, afirmou à fl. 39: *"Conhece o requerente desde criança pois foram criados juntos, podendo informar que o autor sempre trabalhou em lavoura, em propriedade própria. No início ele não possuía empregados. A partir de 17 anos atrás ele passou a ter empregados. Atualmente ele trabalha mais com a pecuária leiteira. Esclarece que ele tem apenas um empregado e a propriedade é própria (...)."*



Como se vê, ambas as testemunhas afirmaram, categoricamente, que há mais de 15 anos o autor conta com mão de obra assalariada, o que, como é cediço, descaracteriza o regime de economia familiar. Não se trata, aqui, de contratação de empregados de maneira eventual, e sim permanente. Como bem asseverou a testemunha Hirochi, o requerente conta com uma família inteira a trabalhar na propriedade.

A propósito, registro a existência de contradição desse depoimento com aquele prestado por Diamantino Berganini, o qual consignou a existência de apenas um empregado.

Fato é, a contratação de mão de obra permanente existe, o que enseja a manutenção do decreto de improcedência do pedido, por descaracterizado o alegado o regime de economia familiar.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.011668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA VICENTE DA SILVA BEZERRA

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO

CODINOME : MARIA VICENTE DA SILVA BEZERRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00068-3 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA VICENTE DA SILVA BEZERRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, às fls. 48/52, sustentando, em síntese, a inépcia da exordial e a ausência de requerimento na via administrativa.

A r. sentença monocrática de fl. 57 e verso julgou improcedente o pedido.

Em razões de apelação de fls. 72/77, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso de apelo, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 10 de junho de 1944, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

No que pertine às provas dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora em períodos descontínuos de agosto de 1986 a janeiro de 1988, conforme anotações em CTPS às fls. 13/14, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural pelo interregno de 9 meses, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, ou seja, lapso insuficiente à comprovação do período de carência exigido. Ocorre que, a qualificação dela como trabalhadora rural constante da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui início razoável de prova material de tal atividade, o qual necessita de complementação por prova oral.

Neste sentido, está também a Certidão de Casamento de fl. 11, que qualifica o marido da autora como lavrador em 27 de março de 1965. Tal documento igualmente constitui início razoável de prova material da sua atividade rurícola, conforme entendimento já consagrado por nossos Tribunais.

Entretanto, os depoimentos colhidos em audiência realizada em 13 de dezembro de 2005, não se prestam a corroborar a alegada atividade pelo período de carência legalmente exigido, uma vez que todas as testemunhas conhecem a autora há somente 6 anos, ou seja, desde 1999, além de asseverarem que há 02 anos ela não mais desempenha as lides campesinas.

Ademais, a prova oral demonstrou-se extremamente frágil à medida que os depoentes apenas souberam afirmar que a postulante pegava o ônibus que conduzia os trabalhadores rurais, sem precisar em qual propriedade ou período ela desempenhava seu labor. Na mesma esteira, foram uníssonas em relatar que não presenciaram a requerente trabalhando no campo e ela própria ao ser questionada acerca do nome de seu empreiteiro, quedou-se silente, conforme se verifica do depoimento pessoal de fls. 58/60

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela autora em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de junho de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.012915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERINEU SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO

No. ORIG. : 04.00.00198-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 87/89 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 91/107, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria, bem como alega a ocorrência da decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Cabe observar, em um primeiro momento, que não há que se falar em decadência do direito, conforme alegado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo. Ora, o prazo decadencial constante do art. 103 da Lei n.º 8.213/91, com a

redação dada pela Lei nº 9.528/97 aplica-se, sem qualquer esforço de interpretação da norma, somente à revisão do ato concessório do benefício, e não ao pleito de concessão, como se vê:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifei).*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, cabe observar que os períodos de atividade especial não serão analisados, uma vez que estes não foram objetos do pedido da parte autora, conforme esclarecido à fl. 111. Ademais, tais lapsos são incontroversos, tendo em vista que já haviam sido reconhecidos pelo INSS na via administrativa (fls. 13/14).

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, o trabalho rural prestado pela parte autora junto à Usina Cucaú, no período de 18 de junho de 1963 a 12 de junho de 1967, conforme anotação em CTPS às fls. 16/17 e 40/48, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.



Ressalte-se que, a Declaração fornecida pela "Companhia Geral de Melhoramentos em Pernambuco - Usina Cucaú" (fl. 15) esclarece que a data correta de admissão do autor na empresa foi 18 de junho de 1963, devendo ser desconsiderado o termo "à verificar" constante da página 08 da Carteira de Trabalho.

Sendo assim, a prova oral produzida às fls. 79/80 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 18 de junho de 1963 e 12 de junho de 1967, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/17 e 40/48) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 13/14), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 01 de julho de 1997, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 5 meses e 2 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (01 de julho de 1997).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ERINEU SEBASTIÃO DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 01/07/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.013004-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JAIR LEONEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00031-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 169/170 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recorre o autor, às fls. 172/179, ao fundamento de que restou demonstrada a exposição a agentes agressivos em todos os períodos pleiteados, razão pela qual todos os lapsos devem ser reconhecidos como laborados em condições especiais. Em razões recursais de fls. 180/187, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser*

*no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*

*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas

Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 11 de fevereiro de 1975 a 20 de setembro de 1975 - formulário DSS8030 - ajudante - ruído acima de 91 db (fl. 22) e laudo pericial de fl. 24;
- 12 de abril de 1978 a 25 de abril de 1980 - formulário DSS8030 - armador - ruído de 90 db (fl. 28) e laudo pericial de fl. 29;

- 07 de maio de 1980 a 17 de julho de 1980 - formulário DSS8030 - montador de embutidos - ruído de 91 db (fl. 30) e laudo pericial de fl. 31;
- 26 de agosto de 1980 a 04 de outubro de 1982 - formulário DSS8030 - montador I e II - ruídos acima de 90 db (fl. 32) e laudo pericial de fls. 37/73;
- 13 de outubro de 1983 a 01 de agosto de 1984 - formulário DSS8030 - montador - altura, poeira, ruídos próprios de obra de construção civil, sol e chuva (fl. 34);
- 27 de setembro de 1984 a 19 de setembro de 1988 - formulário DSS8030 - montador II - ruídos acima de 90 db (fl. 36) e laudo pericial de fls. 37/73;
- 27 de novembro de 1989 a 11 de dezembro de 1989 - formulário DSS8030 - montador - ruídos, poeira e tensão elétrica acima de 250 volts (fl. 74);
- 21 de dezembro de 1989 a 07 de maio de 1991 - formulário DSS8030 - montador industrial - ruído de 87,3 db (fl. 75) e laudo pericial de fl. 76;
- 15 de setembro de 1992 a 19 de outubro de 1993 - formulário DSS8030 - montador - ruído de 88,7 db (fl. 78) e laudo pericial de fls. 79/80;
- 12 de setembro de 1994 a 16 de dezembro de 1998 - formulário DSS8030 - bombeiro - calor, poeira, fogo, fumaça, umidade, combustível, gás, ruídos do motor de equipamentos utilizados em combate a incêndios e exposto às situações climáticas existentes no local de trabalho, cujo enquadramento se dá no item 2.3.2 do Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979 (fl. 83).

Urge constatar que o lapso laborado junto à empresa Constran S/A, de 15 de setembro de 1992 a 19 de outubro de 1993, já foi reconhecido como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 108/119, razão pela qual tal período resta incontroverso. Por outro lado, o lapso compreendido entre 13 de outubro de 1983 e 1º de agosto de 1984, não poderá ser reconhecido como especial ante a ausência dos seguintes agentes agressivos: altura, poeira, ruídos (sem indicação do nível), sol e chuva, bem como da profissão montador, no Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979.

No tocante à atividade exercida no período de 27 de novembro de 1989 a 11 de dezembro de 1989, em que o autor esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

O lapso de 06 de março de 1997 a 16 de dezembro de 1998, não poderia ser considerado como atividade de natureza especial, uma vez que não há previsão da atividade de bombeiro e dos agentes nocivos calor, poeira, fogo, fumaça, umidade, combustível, gás, ruídos do motor de equipamentos utilizados em combate a incêndios e situações climáticas existentes no local de trabalho, no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Entretanto, *in casu*, entendo que o autor tenha sido exposto, de forma habitual e permanente, a agente agressivo no lapso acima referido. Isso porque a própria empregadora incluiu no salário do requerente, no período anteriormente mencionado, adicional de insalubridade, conforme se vê dos documentos acostados às fls. 85/92. (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

Dessa forma, deverão ser considerados como tempo de atividade especial os seguintes períodos: **11 de fevereiro de 1975 a 20 de setembro de 1975, 12 de abril de 1978 a 25 de abril de 1980, 07 de maio de 1980 a 17 de julho de 1980, 26 de agosto de 1980 a 04 de outubro de 1982, 27 de setembro de 1984 a 19 de setembro de 1988, 27 de novembro de 1989 a 11 de dezembro de 1989, 21 de dezembro de 1989 a 07 de maio de 1991 e 12 de setembro de 1994 a 16 de dezembro de 1998.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 108/119), certidão de tempo de contribuição de fls. 103/107 e extratos do CNIS juntados às fls. 160/161, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, com **29 anos e 8**



**meses de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 29 anos e 8 meses de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 4 meses para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 mês e 18 dias), equivalem a 5 meses e 18 dias. Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos e 8 meses), o período faltante para 30 anos (4 meses) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 mês e 18 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 1 mês e 18 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 108/119), certidão de tempo de contribuição de fls. 103/107 e extratos do CNIS juntados às fls. 160/161, na data de 2 de junho de 1999, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 26 de dezembro de 1953 e, na data do requerimento administrativo, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **26 de dezembro de 2006**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

(...)

*Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."*

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 26 de dezembro de 2006, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação

jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JAIR LEONEL DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB 26/12/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações do demandante e do Instituto Autárquico, bem como à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.013970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP

No. ORIG. : 04.00.00116-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 92/95 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 97/105, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. sentença monocrática ao condenar a Autarquia Previdenciária a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o que, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste, no lugar de aposentadoria por tempo de serviço a aposentadoria especial, conforme consignado na fundamentação do *decisum*.

Neste sentido, colaciono as decisões:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL.*

*Ainda que transitada em julgado a sentença, o juiz pode, mesmo de ofício, corrigi-la de erro material ou de cálculo." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 152660, Rel. Min. José Dantas, DJ 03.08.1998, p. 289)*

*"PREVIDENCIARIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PROCESSUAL CIVIL - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO.*

*- Tendo o M.M. Juiz "a quo" concedido na sentença monocrática o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao invés de aposentadoria por idade, tal fato, consubstancia mero erro material a ser corrigido de ofício por esta Corte.*

*(...)*

*- Apelo improvido."*

*(TRF3, 1ª Turma, AC nº 92.03.032438-0, Rel. Juiz Jorge Scartezini, DOE 26.10.92, p. 90)*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaca-se que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.20, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

*"Art. 57. (...)*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que a segurada laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

*"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...) Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."*

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal trabalhado na função de atendente de enfermagem será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício da atividade especial, trouxe a autora a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 28 de agosto de 1972 a 31 de dezembro de 1979 - formulário DSS8030 - atendente de enfermagem - agentes químicos como desinfetantes, álcool e quimioterápicos e agentes biológicos como vírus, bactérias e fungos decorrente do contato permanente com pacientes potencialmente portadores de moléstias infecto-contagiosas - códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (fl. 14) e laudo de avaliação ambiental de fls. 15/59;

- 01 de maio de 1981 a 01 de fevereiro de 1982 - formulário DSS8030 - atendente de enfermagem - agentes químicos como desinfetantes, álcool e quimioterápicos e agentes biológicos como vírus, bactérias e fungos decorrente do contato permanente com pacientes potencialmente portadores de moléstias infecto-contagiosas - códigos 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (fl. 14) e laudo de avaliação ambiental de fls. 15/59 e

- 01 de março de 1989 a 10 de janeiro de 2002 - formulário DSS8030 - atendente de enfermagem - agentes químicos como desinfetantes, álcool e quimioterápicos e agentes biológicos como vírus, bactérias e fungos decorrente do contato permanente com pacientes potencialmente portadores de moléstias infecto-contagiosas - códigos 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 (fl. 14) e laudo de avaliação ambiental de fls. 15/59.

Ressalte-se que, o último período será reconhecido como tempo de atividade especial a partir de 01 de maio de 1989, em observância aos limites do pedido inicial, ao passo que o seu termo final será fixado na data estabelecida no formulário, qual seja, 10 de janeiro de 2002 (fl. 14).

Como se vê, restou comprovado o período exercido sob condições especiais de 28 de agosto de 1972 a 31 de dezembro de 1979, 01 de maio de 1981 a 01 de fevereiro de 1982 e 01 de maio de 1989 a 10 de janeiro de 2002.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, a autora possuía, em 10 de janeiro de 2002, data do seu último vínculo empregatício exercido sob condições especiais, **20 anos, 9 meses e 15 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Pois bem, diante da impossibilidade de concessão do benefício pleiteado, passo a análise dos requisitos necessários para a aposentadoria por tempo de serviço integral.

Verifica-se que, com a soma dos períodos aqui reconhecidos e aqueles constantes da CTPS (fls. 11/12) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, a requerente contava, em 06 de agosto de 2006, durante seu último vínculo empregatício, com **30 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em tela, porém, como a postulante somente preencheu todos os requisitos em 06 de agosto de 2006, o termo inicial será fixado nesta data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da autora.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DIRCE APARECIDA DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 06/08/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica. De ofício, corrijo o erro material** da r. sentença para que conste a concessão de aposentadoria especial.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.014100-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FIDELCINA ANDRE PEREIRA DE JESUS

ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00202-1 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FIDELCINA ANDRE PEREIRA DE JESUS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 101/103 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 106/112, a parte autora insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Em sede de apelação, às fls. 114/119, a Autarquia Previdenciária requer a reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 20 de dezembro de 1940, conforme demonstrado à fl. 15, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

A Certidão de Casamento de fl. 16, que qualifica o marido da autora como lavrador em 10 de fevereiro de 1979, foi ilidida pelo Instituto réu pelo extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 134/137, de onde se extrai a informação de que, à época do casamento, mais propriamente em 01/07/1979, ele fora admitido como



empregado, pelo regime da CLT, pela empresa CONSTRUTORA TODA DO BRASIL S.A. e, daí em diante, sua atividade predominante foi de natureza urbana.

Por outro lado, não há necessidade, *in casu*, de se estender a qualificação de seu cônjuge à autora, uma vez que, nos termos do art. 106 da Lei de Benefícios, o vínculo laboral da autora, na qualidade de auxiliar de reflorestamento prestado na Fazenda São Benedito e anotado em sua CTPS (fls. 19/24), constitui prova plena de sua atividade campesina entre 01/03/1997 e 30/06/1999.

Entretanto, os depoimentos colhidos sob crivo do contraditório às fls. 88/90 não se prestam a corroborar a alegada atividade rural exercida pela parte autora, uma vez que as testemunhas não presenciaram o labor campesino que se pretende provar, declarando apenas que viam a autora em trajés condizentes com a condição de rurícola.

Senão vejamos:

A testemunha Donizete Pinto de Almeida, ouvida à fl. 88, afirma que: "*Acredita que a autora trabalhava na roça em razão dos trajés e do aspecto físico com que comparecia na farmácia, sempre no final do expediente, suja e com roupas típicas de trabalhador rural. (...) Não sabe se a autora parou de trabalhar na roça, nem quando o fez. Não sabe para quem a autora trabalhou durante esse tempo e nem em que local.*"

Neste mesmo sentido, a testemunha Benedicto de Aguirre ouvida à fl. 90: "*Sabe que a autora trabalhava na roça, pois ela comentava que trabalhava em lavoura de pimentão, feijão e tomate, além de outras. Além disso, a autora sempre vinha com trajés típicos de trabalhador rural. Não sabe dizer para quem a autora trabalha. Não sabe dizer onde a autora trabalha ou trabalhou.*"

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*" (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).*

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora e dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.014204-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ABRAAO ANTUNES  
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00004-6 1 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 79/82 julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 86/93, aduz o requerente que as provas coligidas aos autos demonstram o exercício de atividade rural e a comprovação do período de carência, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tendo decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58

da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Verifica-se que, muito embora o requerente tenha efetuado pedido no sentido de reconhecimento do trabalho rural no lapso de 02 de janeiro de 1965 a 31 de dezembro de 1991, a Certidão de Tempo de Serviço de fl. 16 comprova que tal período já foi reconhecido judicialmente e, posteriormente, averbado pela Autarquia Previdenciária (fls. 20, 31/32 e 36/38).

Sendo assim, somando-se o período rural já reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/22 e 94/96), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 17/19, 30/32 e 36/38) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 01 de junho de 2000, durante seu último vínculo empregatício, com **35 anos de tempo de serviço, suficiente a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

É certo que o período rural reconhecido não pode ser computado para carência, a qual, entretanto, restou cumprida pelo autor em tempo posterior. É que o requerente, a partir da competência de novembro de 1991, manteve vínculos empregatícios urbanos, conforme demonstram as cópias de sua CTPS e extratos do CNIS. Por ocasião do cumprimento do requisito tempo de serviço, os recolhimentos eram em número de 96 (noventa e seis), insuficientes à carência estabelecida no art. 142 da Lei de Benefícios, a qual, para o ano de 2000, era da ordem de 114 (cento e catorze) contribuições. O requisito em questão, portanto, fora implementado somente em 01 de dezembro de 2001, quando, então, vertidas as 18 (dezoito) contribuições faltantes.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (29 de outubro de 2003).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ABRAÃO ANTUNES, com data de início do benefício - (DIB 29/10/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.014350-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO RODRIGUES  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 03.00.00179-0 2 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 98/103 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 106/110, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, o autor interpôs recurso adesivo às fls. 120/123, onde pleiteia a fixação de prazo para a implantação do benefício e multa diária para o caso de descumprimento da obrigação, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação até a implantação do benefício.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.



Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

**Primeiramente, cabe observar que o lapso de 01 de janeiro de 1974 a 31 de dezembro de 1982 é incontroverso**, uma vez que já foi reconhecido pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica na decisão administrativa de fls. 12/13, no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 10/11 e na Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apucarana (fl. 17).

**No mais, para o reconhecimento do trabalho rural do período de 01 de janeiro de 1965 a 31 de dezembro de 1973**, instruiu a parte autora a presente demanda apenas com documentos extemporâneos ou inaptos, quais sejam: Documentos relativos a imóveis rurais pertencentes ao ex-empregador (fls. 18/23), Declaração de ex-empregador (fl. 24), Certidão de Casamento (fl. 25), Certidões de Nascimento (fls. 26/28 e 30), Autorização para Tratamento (fl. 29) Ficha de Inscrição junto ao Sindicato (fl. 31) e Solicitação de Emprego (fl. 32).

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 96/97), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade RURAL no lapso de 01 de janeiro de 1965 a 31 de dezembro de 1973**.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 14/16), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 10/11) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 05 de abril de 2005, com **35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No presente caso, porém, como o postulante preencheu todos os requisitos apenas em 05 de abril de 2005, o termo inicial será fixado nesta data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Considerando que, seguindo o entendimento acima exposto o valor da verba honorária ficaria irrisório, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), prevista no art. 461, §4º, do Código de Processo Civil, entendo ser questão que deve ser discutida em fase de execução, ocasião em que se aferirá a sua real necessidade.

Trago a lume o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - CATEGORIA EXCLUÍDA PELO DECRETO Nº 63.230/68. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA Nº 111 DO STJ - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - OBRIGAÇÃO DE FAZER.*

(...)

*4 - Muito embora esteja autorizada pelo sistema processual a cominação de multa diária, por descumprimento do decisum, ainda no processo de cognição (art. 461, § 4º, do CPC) e sem instalação do procedimento executivo - a que não se presta substituir e com o qual não se confunde -, impende gizar que referida cominação, na espécie, astreintes, somente terá incidência no processo de execução, ocasião em que poderá ser discutida, não sendo o processo cognitivo a ocasião ideal para se aferir a sua necessidade.*

*5 - Apelação e remessa necessária parcialmente providas."*

(TRF2, 6ª Turma, REO nº 2001.02.01.003150-9, Rel. Juiz Poul Erik Dyrland, j. 06.08.2003, DJU 15.08.2003, p. 380)

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a APARECIDO RODRIGUES, com data de início do benefício - (DIB 05/04/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.014701-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SERTORIO

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI

No. ORIG. : 03.00.00091-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE SERTORIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 85/88 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 90/95, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos

da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 01 de fevereiro de 1943, conforme demonstrado à fl. 09, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 132 (cento e trinta e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 2003. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Contrato de Trabalho de fls. 16/17 que qualifica seu genitor como colono, em 1º de outubro de 1951, o qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Não constituiria, em tese, óbice à condição de lavrador do autor o fato de estar qualificado como pedreiro nas cópias das matrículas de imóveis juntadas às fls. 38/43, dos anos de 1977, 1978, 1988 e 2000, nem que possua um vínculo urbano de 20/06/1983 a 16/07/1985, constante extratos do CNIS de fls. 53/66 e 116/123, uma vez que, considerando o início de

prova material mais remoto trazido aos autos (1/2/1955 - data em que completou 12 anos), o autor poderia comprovar o implemento da carência necessária à sua aposentação em momento anterior ao declinado registro.

Entretanto, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, não se prestam a corroborar o início de prova material acostado aos autos, porquanto frágeis e desmerecedores de credibilidade, não sustentando a manutenção de procedência do pedido. Senão, vejamos.

A testemunha Gerson Pinheiro de Souza, ouvida à fl. 78, afirma que o autor laborou em sua propriedade nos anos de 1965 e 1966, porém não sabe dizer onde o autor trabalhou depois. Acrescenta ainda que *"ouve falar pelas pessoas e pelo autor que ele ainda trabalha na roça, mas o depoente não sabe onde. Não tem conhecimento de que o autor já teria trabalhado como pedreiro"*.

Por seu turno, a testemunha José Panin, cujo depoimento foi reduzido a termo à fl. 79, informa que *"conhece o autor há aproximadamente quarenta anos. (...) Pelo que sabe, o autor nunca trabalhou na cidade. (...)"* e acrescenta: *"Nunca viu o autor trabalhando como pedreiro. Pelo que lembra, o autor não trabalhou na cidade. Não sabe se o autor já foi motorista na época que se casou. Nunca viu o autor trabalhar no comércio."*

Ora, se a testemunha efetivamente conhece o autor há quarenta anos e tendo restado demonstrada a clara predominância do exercício de atividades de natureza urbana pelo último, a partir de 1968, forçoso reconhecer que as incongruências apontadas abalam a confiabilidade dos depoimentos colhidos e, conseqüentemente, a formação do convencimento do Julgador quanto ao trabalho alegado.

Destarte, restando isolado o início de prova material juntado aos autos, conclui-se não ter sido comprovado o exercício do labor rural da autora no período mencionado.

Neste sentido, trago a lume os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.**

(...)

*III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.*

*IV - A prova documental trazida constitui início razoável de prova material, contudo, restou isolada nos autos.*

*V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311)

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.213/91 - SÚMULAS Nº 27 DO TRF 1ª REGIÃO E 149 DO STJ.**

*I - A legislação específica admite comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, mediante início de prova material (arts. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmulas nº 27 do TRF 1ª Região e 149 do STJ).*

*II - Caso, entretanto, em que, embora existindo início de prova material, a prova oral, destinada a corroborá-la e complementá-la, é frágil, imprecisa e contraditória com as alegações da inicial e com os documentos juntados aos autos.*

*III - Apelação improvida."*

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1995.01.23894-6, Rel. Juiz Antônio Sávio, j. 12.05.1998, DJ 28.05.1998, p. 36)

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - NECESSIDADE - INSUFICIÊNCIA DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - ARTS. 55, PARÁGRAFO 3º, 106 E 108 DA LEI Nº 8.213/91 - ARTS. 61 E 179 DO DECRETO Nº 611/92 - SÚMULAS Nº 27 DO TRF/1ª REGIÃO E 149 DO STJ.**

(...)

*V - Prova testemunhal imprecisa, frágil e contraditória com a inicial não se presta a complementar ou corroborar início de prova material de prestação de trabalho da autora, como rurícola, para fins previdenciários.*

*VI - Apelação provida."*

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1997.01.00.020780-2, Rel. Juíza Assusete Magalhães, j. 27.08.1997, DJ 30.04.1998, p. 39).

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pelo INSS em seu apelo.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a norma constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:



*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).*

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.015695-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ANDRIOTTI

No. ORIG. : 05.00.00034-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 69/75 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 78/84, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conhecimento do feito igualmente como remessa oficial.

Merece ser afastada a impugnação do autor quanto à intempestividade do recurso, uma vez que a Autarquia Previdenciária teve inequívoca ciência da r. sentença monocrática na data de 15 de dezembro de 2005, conforme se observa à fl. 77.

Assim, tem-se que 16 de janeiro de 2005 é o termo inicial para contagem do prazo de interposição do recurso cabível, nos termos do artigo 184 do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 508, c.c. artigo 188 do Código de Processo Civil, o prazo para interpor o recurso de apelação é de 15 (quinze) dias, computando-se em dobro, já que se trata de Autarquia, inserta no conceito de Fazenda Pública, constante do referido dispositivo.

No caso em tela, a Autarquia interpôs a apelação em 16 de janeiro de 2006 (fl. 78), ou seja, dentro do prazo legal. Desta forma, não merece prosperar a alegação da parte autora acerca da intempestividade do recurso de apelação.

No mesmo sentido, não há que se falar em irregularidade na representação processual do INSS, já que o seu procurador possui procuração nos autos, conforme se verifica à fl. 85.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

*In casu*, ainda que a anotação do vínculo empregatício tenha sido efetuada a destempo (fls. 16/17), uma vez que motivada pela reclamação trabalhista movida pelo autor em face de "Tosico Anazawa" (fls. 21/34), ela constitui prova plena do efetivo exercício da atividade rural no período de 01 de agosto de 1980 a 30 de julho de 1998, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Ademais, verifica-se que a prova oral produzida às fls. 66/67 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de agosto de 1980 e 30 de julho de 1998, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **18 (dezoito) anos**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 14/19) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 29 de setembro de 2003, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora quanto a esta questão e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data da citação (11 de maio de 2005), nos termos da r. sentença monocrática.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ FERREIRA DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 11/05/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as matérias preliminares, nego seguimento à apelação, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.018234-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES BATISTA DA SILVA TOSTA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 05.00.00027-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MERCEDES BATISTA DA SILVA TOSTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 99/103 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/109, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*



A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 6 de julho de 1940, conforme demonstrado à fl. 11, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito meses) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

A Certidão de Casamento de fl. 12 qualifica, em 7 de outubro de 1961, o marido da autora como lavrador. Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural dela, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Entretanto, verifica-se dos extratos do CNIS de fls. 125/126 e anexos a esta decisão que o cônjuge da postulante inscreveu junto à Previdência Social como empresário em 01 de janeiro de 1976 e a partir daí passou a verter contribuições previdenciárias que perduraram até janeiro de 1995, vindo a aposentar-se por tempo de serviço, na condição de comerciário, ramo de atividade empresário em 02 de março de 1993.

No mesmo sentido, consta do procedimento administrativo da requerente, em apenso, que ela também se inscreveu junto ao INSS como contribuinte facultativa, sem atividade anterior, em 11 de dezembro de 1992 e a partir de então recolheu aos cofres públicos contribuições até a competência de junho de 2005, sendo que no decorrer deste interregno recebeu o benefício de auxílio-doença como comerciária, facultativo, em 04 de dezembro de 1997 a 04 de fevereiro de 1998, 19 de março a 20 de maio de 2000, 02 de maio a 20 de julho de 2001, 16 de agosto a 13 de dezembro de 2002, além de perceber pensão por morte de seu marido, em idêntica condição, desde 27 de fevereiro de 2007.

Ocorre que, da análise da prova oral colhida às fls. 96/97, verifica-se que a testemunha que conhece a requerente há tempo mais remoto, o fez há 30 anos, vale dizer, em 1975 (audiência realizada em 19 de setembro de 2005), o que inviabiliza a concessão do benefício ora pleiteado, dada a proximidade desta data ao ingresso de seu cônjuge nas lides urbanas. Decorrido tão somente um ano, não restou comprovado o cumprimento do período de carência legalmente exigido de 78 meses de atividade rural.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, LXXIV). Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."*  
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **nego seguimento ao recurso adesivo, pro prejudicado**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.021142-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA RIBEIRO LUIZON  
ADVOGADO : JOAO THOMAZ DOS ANJOS  
No. ORIG. : 04.00.00083-8 1 Vr CARDOSO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA RIBEIRO LUIZON contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 99/104 julgou procedente o pedido, concedendo a tutela antecipada e determinando a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 109/114, pugna a Autarquia Previdenciária pela revogação da tutela antecipada ora deferida e pela reforma da sentença, sob o argumento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

Ademais, a obrigatoriedade do reexame necessário, disciplinada no art. 475 do supracitado diploma legal, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal e não de produzir efeitos ou vir a ser executada provisoriamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 70 da anteriormente citada obra de Paulo Afonso Brum Vaz ao explicitar o posicionamento de Antônio Cláudio da Costa Machado:

*"Logo, o duplo grau de jurisdição não é barreira à emissão de decisões interlocutórias contra o Estado, mas apenas a garantia de que, havendo uma sentença desfavorável a ele, esta será necessariamente reapreciada por um tribunal. E tanto é verdade que não se pode usar o duplo grau como argumento contra a admissibilidade da tutela antecipatória, que basta pensar no quão absurdo seria se alguém sustentasse que, pelo simples fato de já se ter sido interposto apelo com efeito suspensivo - o que significa que haverá obrigatoriamente um segundo julgamento da causa, vale dizer, já está em pleno funcionamento o duplo grau de jurisdição -, não cabe a tutela antecipada. "*

A propósito trago à colação ementa dos julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA MANUTENÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE INSS E UNIÃO FEDERAL. SÚMULA Nº DO TRF DA 4ª REGIÃO.*

1. *Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício, cabível o provimento antecipatório.*
  2. *Se a antecipação dos efeitos da tutela é deferida com apoio na documentação acostada à exordial, com base na qual o juiz forma sua convicção, não é cabível rever decisão referente a matéria de fato sem o exame da íntegra desse conjunto probatório.*
  3. *Nos termos do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, presume-se "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a ¼ do salário mínimo". Essa presunção não impede que o julgador faça uso de outros fatores para aferir a miserabilidade do grupo familiar, caso a caso, mesmo sendo maior a respectiva renda, conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*
  4. *Tratando-se de benefício assistencial, deferido a pessoas hipossuficientes, o fundado receio de dano irreparável, um dos pressupostos para a antecipação da tutela, decorre da própria condição do beneficiário, que faz presumir inadiável a prestação postulada, necessária que é para sua própria subsistência física.*
  5. *A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.*
- (...)
8. *Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da comarca com jurisdição sobre o domicílio do autor, sem prejuízo da antecipação de tutela deferida, em virtude do benefício ser assistencial e constituir a única fonte de renda do segurado.*
- (TRF4, 5ª Turma, AG n.º 107.406, Rel. Des. Fed. Ramos de Oliveira, j. 28.11.2002, DJU 11.12.2002, p. 1.122)."

*"APELAÇÃO CÍVEL - INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 10,94% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS - ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS - RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.*

1. *A antecipação da tutela cabe, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*
  2. *Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC-4-DF, vez que esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, o que incorre na situação em tela.*
  3. *A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis durante o desenrolar do processo e até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por finalidade precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as sentenças a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Não há, portanto, incompatibilidade entre a concessão de tutela antecipada e a sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidade própria.*
- (...)
6. *Matéria preliminar a que se rejeita, recurso da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento.*
- (TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.61.10.000481-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 11.12.2001, DJU 25.06.2002, p. 700).

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Ocorre que a autora nasceu em 08 de agosto de 1925, conforme demonstrado à fl. 08, e, de fato, implementou o requisito idade nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 08 de agosto de 1990, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar nº 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 10, que qualificou seu cônjuge como lavrador em 28 de abril de 1945, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 96/97, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, com seu marido em regime de economia familiar, não dispondo de empregados.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos, restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural da autora, por mais de 3 (três) anos, em observância ao disposto no art. 5º da Lei Complementar nº 16/73 à época de sua vigência, sendo de rigor reconhecer o seu direito adquirido e consolidado nos termos da legislação pretérita, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Em relação ao recolhimento das contribuições previdenciárias, cumpre observar que é desnecessária a sua demonstração, pois tal exigência não está prevista entre os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, quais sejam, a comprovação da idade e do tempo de atividade rural, conforme entendimento já exposto, mormente no presente caso que, por se tratar de segurado especial, fica dispensado do período de carência, nos termos do art. 26, III da Lei de Benefícios

Além disto, nota-se que a parte autora, após preencher os requisitos para a concessão do benefício sob a égide da Lei Complementar nº 16/73, continuou a exercer suas atividades em regime de economia familiar, sendo classificada como segurada especial no artigo 11, VII, §1º da Lei de Benefícios e a ela, de acordo com o art. 30, X, da Lei de Custeio, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial, operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.021999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUILHERME INACIO JUNQUEIRA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 03.00.00097-2 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS em audiência de fls. 91/93, em face da decisão que rejeitou o envio de ofício a empregadora do autor com a finalidade de esclarecer dados acerca das atividades por ele desempenhadas.

A r. sentença monocrática de fls. 120/125 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 127/141, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 91/93, bem como o reconhecimento da carência de ação decorrente da impossibilidade jurídica do pedido, em razão da não comprovação dos requisitos necessários a obtenção do benefício. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS às fls. 91/93, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

A alegação do Instituto Autárquico de que houve cerceamento de defesa diante da não expedição de ofício a empregadora do postulante para esclarecimento acerca do uso do equipamento de proteção individual e das atividades por ele desenvolvidas não merece prosperar, uma vez que no presente caso tal prova se mostra despidianda, já que o conjunto probatório acostado aos autos (formulários e laudos técnicos) é suficiente para o convencimento do magistrado.

Ademais, verifica-se que ao longo da instrução probatória foi encaminhado ofício à "CESP" (fl. 82), também a pedido da autarquia, visando obter informações sobre o uso do equipamento de proteção individual pelo autor, o qual obteve como resposta o documento de fl. 87.

No tocante à preliminar de impossibilidade jurídica do pedido por ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, verifica-se que esta se confunde com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*



2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.  
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de junho de 1990 a 30 de março de 1999 - formulário DSS8030 - auxiliar técnico I - tensão elétrica superior a 250 volts (fl. 17) e laudo técnico pericial de fls. 19/23.

Urge constatar que, o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de atividade especial será limitado à data de 05 de março de 1997, em estrita observância aos limites da inicial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de junho de 1990 a 05 de março de 1997.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 29/30), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 20 de setembro de 2001, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (07 de abril de 2003).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a GUILHERME INÁCIO JUNQUEIRA, com data de início do benefício - (DIB 07/04/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.022024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURICIO DE SA FLORES

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 04.00.00285-9 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 87/99 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como tempo rural e exercido sob condições especiais o período que menciona e fixou sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as respectivas custas e honorários advocatícios, observada a assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 103/108, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento da apelação em se duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

Urge constatar que esta decisão limitar-se-á a analisar o período reconhecido como tempo de atividade rural pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar o pedido de conversão do tempo de atividade exercido sob condições especiais e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ante a não insurgência da parte autora.

No mais, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 13), onde o requerente foi qualificado como lavrador em 22 de janeiro de 1980.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 84/85 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1980 e 31 de janeiro de 1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia**. Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.*

(...)

*X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.*

(...)

*XIX - Agravo retido improvido.*

*XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.*

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*

*1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

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

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confirma-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MAURÍCIO DE SÁ FLORES, no período de 01 de janeiro de 1980 a 31 de janeiro de 1982, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.



Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.022344-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANA FLORA AMORIM BEZERRA incapaz  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA SILVA  
REPRESENTANTE : LUZIA FERNANDES DE AGUIAR VICENTE DE SOUZA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 02.00.00043-1 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANA FLORA AMORIM BEZERRA (incapaz) contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 143/146 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 148/152, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Apelou a parte autora às fls. 155/159, no tocante ao termo inicial do benefício e à majoração dos honorários advocatícios.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 179/187, opinando, preliminarmente, pela nulidade da sentença, em virtude de julgamento *citra petita*. No mérito, requer a procedência da ação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Inicialmente, verifica-se que a parte autora limitou-se a pleitear na inicial o recebimento de benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua genitora Nair Fernandes Bezerra, ocorrido em 26 de março de 2001.

Não se verifica, portanto, julgamento *citra petita*, em virtude de o juízo *a quo* ter deixado de apreciar a pensão por morte, em decorrência também do falecimento do genitor da autora, João Amorim Bezerra, ocorrido em 12 de março de 1977, conforme demonstra a certidão de óbito de fl. 16.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:  
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 02 de outubro de 2002, o aludido óbito, ocorrido em 26 de março de 2001, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*, uma vez que ela recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade - NB 0793489580), conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão.

A autora, nascida em 13 de maio de 1950, é de fato, filha da segurada, conforme demonstra a Certidão de Nascimento de fl. 08.

Além disso, sua invalidez é permanente e total, e é anterior ao óbito da genitora, restando comprovada através do laudo pericial de fls. 116/119 e pela decisão proferida nos autos de processo de interdição n.º 480/2001, que tramitou pela Única Vara Judicial da Comarca de Palestina - SP (fls. 59/60).

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação aos filhos não emancipados, de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

A r. sentença de primeiro grau fixou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20/03/2002 - fl. 19), ao fundamento de que a pensão por morte somente fora requerida depois de ultrapassado o prazo legal de 30 dias.

O art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, de fato determina que o termo inicial do benefício seja a data do óbito, caso este seja requerido em até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos.

Desta forma, em atenção ao parecer do Ministério Público Federal, o termo inicial do benefício deve ser fixado da data do óbito.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **ANA FLORA AMORIM BEZERRA**, com data de início do benefício - **(DIB:26/03/2001)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.023028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ FERREIRA COSTA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 04.00.00004-5 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 151/153 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 157/163, suscita a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante a ausência dos requisitos essenciais. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

Ainda antes de adentrar no mérito, não acolho a preliminar suscitada pela Autarquia Previdenciária, uma vez que a r. sentença preenche todos os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:



*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com a cópia dos autos de homologação de acordo, onde consta que o autor laborou nas lides campesinas no período compreendido entre 14 de janeiro de 1971 a 30 de dezembro de 1971 (fls. 23/25).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada.

Ocorre que a prova oral produzida às fls. 148/149 não corroborou a prova documental apresentada e o trabalho no lapso anteriormente referido, eis que as testemunhas conheceram o demandante na década de 90, época em que ele já exercia atividade urbana.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período requerido pelo demandante.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 10 de dezembro de 1968 a 14 de janeiro de 1970 - formulário SB-40 - servente prep. massa - massa sílica e aerodispersóides, contendo poeira de sílica, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 26) e laudo pericial de fl. 27;
- 1º de março de 1972 a 26 de abril de 1973 - formulário DSS-8030 - operário - soda caustica, ácido sulfúrico e clorídrico, óleo de mamona, enxofre e acetona, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 28);
- 1º de agosto de 1974 a 31 de janeiro de 1976 - formulário DSS-8030 - ensaque, refinaria 1º pavimento - ruído de 94 db (fl. 29 e 77) e laudos periciais de fls. 31/46 e 113/128;
- 08 de julho de 1980 a 13 de janeiro de 1984 (data constante do formulário e laudo) - formulário DSS-8030 - auxiliar de produção - ruído de 94,9 db (fl. 48) e laudo pericial de fls. 49/50;
- 10 de agosto de 1994 a 02 de setembro de 1996 - formulário SB-40 - frentista - agentes químicos e inflamáveis, gasolina, álcool e diesel, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 52);
- 1º de fevereiro de 1997 a 18 de agosto de 1998 - formulário DSS-8030 - frentista - agentes químicos e inflamáveis, gasolina, álcool e diesel, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 53).

O lapso de 1º de agosto de 1974 a 31 de janeiro de 1976 não poderá ser reconhecido como especial, uma vez que os laudos periciais colacionados às fls. 31/46 e 113/128 não mencionam o nível de ruído para o setor em que o requerente desempenhava suas funções, qual seja, refinaria 1º pavimento.

Tampouco pode ser reconhecido como desempenhado em condições especiais o período de 05 de março de 1997 a 18 de agosto de 1998, em que a parte autora laborou como frentista, ante a ausência dos agentes agressivos químicos e inflamáveis, gasolina, álcool e diesel, no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos seguintes períodos: **10 de dezembro de 1968 a 14 de janeiro de 1970, 1º de março de 1972 a 26 de abril de 1973, 08 de julho**

**de 1980 a 13 de janeiro de 1984, 10 de agosto de 1994 a 02 de setembro de 1996 e 1º de fevereiro de 1997 a 05 de março de 1997.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 56/67) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 anos, 4 meses e 26 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar as razões de inconformismo do INSS, fazendo jus, o autor, somente ao reconhecimento dos períodos de **10 de dezembro de 1968 a 14 de janeiro de 1970, 1º de março de 1972 a 26 de abril de 1973, 08 de julho de 1980 a 13 de janeiro de 1984, 10 de agosto de 1994 a 02 de setembro de 1996 e 1º de fevereiro de 1997 a 05 de março de 1997**, laborados em condições especiais, mas não ao reconhecimento do alegado trabalho rural e à concessão da aposentadoria pleiteada.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.023112-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HELENA NAPI PAVARINI

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00070-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por HELENA NAPI PAVARINI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 97/99 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 101/105, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

**"Art. 202.** É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 09 de julho de 1941, conforme demonstrado à fl. 16, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 (noventa) meses, considerado implementado o requisito idade em 1996.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

A cópia da matrícula do imóvel registrado sob nº. 11.096 do Cartório de Registro de Imóveis de Novo Horizonte - SP, à fl. 17, qualifica, em 13 de outubro de 1986, o cônjuge da autora como agricultor. Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da própria autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 91/93, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais.

Contudo, o Instituto réu faz prova, mediante extratos do CNIS às fls. 50/76 e 116, de que o marido da autora verteu contribuições à Previdência Social na qualidade de condutor de veículos autônomo por diversos períodos, a partir de janeiro de 1991, e que recebeu o benefício de auxílio-doença entre março e maio de 1996 como comerciário, tendo, inclusive, se aposentado nesta condição, por tempo de contribuição, em 17/03/1999.

Ademais, verifica-se dos referidos extratos do CNIS que a apelante promoveu recolhimentos previdenciários na qualidade de autônoma (Costureiro em Geral), entre as competências de abril e outubro de 1999 e de dezembro de 1999 a julho de 2005.

Portanto, da análise do conjunto probatório, certo é que a autora não comprovou possuir tempo de efetivo exercício de atividade rural a ensejar a concessão do benefício.

Dessa forma, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.024085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE VIEIRA FARIAS

ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00001-9 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 90/94 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Recorre o autor, às fls. 96/102, aduzindo que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício de atividade especial nos períodos requeridos, os quais, somados aos demais lapsos trabalhados, viabilizam a concessão da aposentadoria na modalidade integral. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Em razões recursais de fls. 103/110, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.  
Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º

602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a



sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º setembro de 1970 (data constante do formulário) a 10 de junho de 1974 - formulário DSS-8030 - frentista - gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 16);
- 1º outubro de 1974 a 15 de janeiro de 1975 - formulário DSS-8030 - frentista - gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 17);
- 1º de julho de 1975 a 1º de junho de 1983 - formulário DSS-8030 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 18);
- 12 de setembro de 1983 a 10 de dezembro de 1983 - formulário DISES.BE-5235 - encarregado de obras - poeira, calor e ruídos (fl. 19);
- 23 de abril de 1984 a 15 de fevereiro de 1995 - formulário DSS-8030 - encarregado de obras - poeira, calor e ruídos, nível superior a 90 db (fl. 20);
- 16 de agosto de 1996 a 24 de novembro de 1998 - formulário DSS-8030 - encarregado de obras - poeira, calor e ruídos (fl. 27);
- 1º de fevereiro de 2000 a 16 de agosto de 2000 (data constante do formulário) - formulário DSS-8030 - encarregado de obras - poeira, calor e ruídos (fl. 28);

Os lapsos de 1º de janeiro de 1970 a 07 de julho de 1970, 18 de janeiro de 1984 a 22 de abril de 1984, 1º de agosto de 1995 a 29 de março de 1996, 07 de maio de 1996 a 15 de agosto de 1996 e 04 de janeiro de 1999 a 03 de novembro de 1999 não podem ser reconhecidos como especiais, uma vez que as atividades desenvolvidas pelo autor nestes interregnos (servente, serviços gerais, encarregado, feitor de capa e encarregado de pavimentação) não encontram previsão nos decretos que regem a matéria, o que inviabiliza a sua conversão com base no enquadramento por categoria profissional.

Ademais, não há nos autos quaisquer formulários relativos a estes períodos, seja SB-40 ou DSS-8030. Estes são indispensáveis ao reconhecimento do labor exercido nestas condições, pois preenchidos pelo próprio empregador que especifica, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, o local onde ela é desenvolvida e os agentes nocivos presentes no exercício do trabalho.

No mesmo sentido, os períodos de 12 de setembro de 1983 a 10 de dezembro de 1983, 16 de agosto de 1996 a 24 de novembro de 1998 e 1º de fevereiro de 2000 a 16 de agosto de 2000 não poderão ser reconhecidos como laborados em condições especiais, uma vez que as atividades desenvolvidas em tais lapsos e os agentes nocivos indicados nos formulários, sem menção dos níveis do calor e do ruído, não estão previstos nos decretos que regem a matéria em questão.

Tampouco pode ser reconhecida como especial a atividade desempenhada no interregno de 23 de abril de 1984 a 15 de fevereiro de 1995, ante a ausência de laudo pericial, conforme exigido para comprovação de exposição ao agente agressivo ruído.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de **1º de setembro de 1970 a 10 de junho de 1974; 1º de outubro de 1974 a 15 de janeiro de 1975 e 1º de julho de 1975 a 1º de junho de 1983.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 10/15, do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 73/76) e extratos do CNIS, de fls. 68/71 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 05 de março de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 05 de março de 2002, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Informações extraídas dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 21 de julho de 2004. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverão ser compensadas as parcelas pagas ao requerente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, ao apelo do Instituto Autárquico e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.024757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE RIBEIRO

ADVOGADO : HELOISA HELENA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00119-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 51/56 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou cada parte ao pagamento de metade das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Em razões recursais de fls. 59/64, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutários.

Igualmente inconformado, recorre o autor às fls. 67/75, onde alega que as provas coligidas aos autos comprovam o exercício da atividade rural e especial nos períodos requeridos, os quais, somados ao tempo comum, viabilizam a concessão da aposentadoria.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, onde consta sua qualificação como lavrador em 08 de abril de 1978 (fl. 12).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 37/38 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1978 e 18 de janeiro de 1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos e 18 (dezoito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período de 29 de dezembro de 1998 a 22 de agosto de 2005, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, na função de tratorista.

Verifica-se, no entanto, que tal lapso não pode ser considerado como tempo de atividade especial, uma vez que não há nos autos qualquer formulário, seja SB-40 ou DSS-8030. Ora, estes formulários são indispensáveis ao reconhecimento do labor exercido nestas condições, pois preenchidos pelo próprio empregador que especifica, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, o local onde ela é desenvolvida e os agentes nocivos presentes no exercício do trabalho.

Ademais, conforme exposto no corpo desta decisão, a partir de 05 de março de 1997 o exercício de atividade especial somente passou a ser reconhecido mediante a apresentação de laudo técnico, o qual também não foi apresentado no presente caso.

Entretanto, *in casu*, o lapso de 01 a 30 de junho de 2005 será computado como tempo de atividade especial, tendo em vista que a própria Prefeitura de Brejo Alegre incluiu no salário do requerente o adicional de insalubridade, conforme se vê do documento acostado à fl. 19. (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum apenas no período de 01 a 30 de junho de 2005.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 14/18) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 31 de dezembro de 2009, data de recolhimento da sua última contribuição GFIP, **com 26 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e proporcional.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.024881-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO PERECIM

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP

No. ORIG. : 03.00.00053-3 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 138/142 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 145/151, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, o autor interpõe recurso adesivo às fls. 165/169, onde pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*



O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha*

*implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de junho de 1987 a 01 de julho de 2002 - formulário DSS8030 - encarregado de oficina mecânica e de veículos/encarregado de frota SR e SR-FLOR/técnico de desenvolvimento operacional SR - ruído de 83 decibéis e hidrocarbonetos e outros compostos do carbono - código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 21) e laudos periciais de fls. 22/25 e 82/86.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Sendo assim, o reconhecimento da atividade especial será limitado à data de 05 de março de 1997, uma vez que o autor esteve exposto a um nível de ruído abaixo daquele previsto em lei.

Ressalte-se, ainda, que os agentes químicos a que o autor esteve exposto não se enquadram no Decreto nº 2.172/97, o que também torna inviável o reconhecimento da atividade especial a partir de 05 de março de 1997.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de junho de 1987 a 05 de março de 1997.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/19), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 75/78) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 21 de setembro de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (04 de dezembro de 2002).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

No que pertine aos honorários periciais, observo que os mesmos foram fixados utilizando-se como parâmetro o salário-mínimo. Tal critério deve ser afastado dada à restrição imposta pelo artigo 7º, IV, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*  
(...)

*IV- salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada a sua vinculação para qualquer fim;"*

Dessa forma, afastada a condenação em salário-mínimo, o pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada. Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I). Sendo assim, os honorários periciais serão fixados no valor máximo.

Urge constatar, ainda, que o INSS é o responsável pelo pagamento dos honorários periciais sob a forma de despesas processuais por ter sido vencido na presente demanda.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Os extratos do CNIS revelam que o postulante se encontra aposentado por tempo de serviço desde 29 de março de 2007, devendo, portanto, haver a compensação das parcelas pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.026479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 04.00.00133-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 102/107 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 109/116, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Nota Fiscal, datada de 08 de abril de 1975 (fl. 26), em nome do pai do requerente.



Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 89/90 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre **04 de março de 1978 e 24 de julho de 1991**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **13 anos, 4 meses e 21 dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

*In casu*, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, entendo que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$400,00.

Ocorre que, na hipótese destes autos, a aplicação de tal entendimento resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a JOSE APARECIDO DOS SANTOS, no período de 04 de março de 1978 a 24 de julho de 1991, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.026818-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANISIO VALERIO

ADVOGADO : GILBERTO ANTONIO COMAR JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP

No. ORIG. : 05.00.00002-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 121/128, declarada à fl. 131, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 133/139, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.  
Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º

602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Isenção do Serviço Militar (fl. 19), datado de 29 de dezembro de 1964, que qualifica o requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 116/119 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1965 e 31 de dezembro de 1969, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 17/18) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, de fls. 30/32, 73/75 e 78/80, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 23 de setembro de 2003, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruindo com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANISIO VALERIO, com data de início do benefício - (DIB 20/04/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.  
São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.026923-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO JOSE CAVALHEIRO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 04.00.00054-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 85/89 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 95/100, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e quanto a ocorrência da prescrição quinquenal. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, recorre o autor às fls. 101/104, onde aduz que as provas coligidas aos autos comprovam o exercício de atividade sob condições especiais, viabilizando assim a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida



pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e

biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por*

*invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, **não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial**, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Ministério do Exército, onde consta sua qualificação como lavrador em 12 de maio de 1972 (fl. 23).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 80/83 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de janeiro de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos e 1 (um) mês**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A esse respeito, consigno que **os lapsos de 02 de fevereiro de 1976 a 30 de junho de 1981 e 02 de fevereiro de 1982 a 28 de abril de 1995 são incontroversos**, tendo em vista que já foram devidamente reconhecidos como especiais e convertidos pelo INSS, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 29 e 33/34.

Remanesce, tão somente, nesta oportunidade, a conversão dos períodos de 02 de janeiro de 1982 a 01 de fevereiro de 1982 e 29 de abril de 1995 a 09 de junho de 1997, tendo a parte autora juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 02 de janeiro de 1982 a 09 de junho de 1997 - formulário SB40 - frentista - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 28).

Ressalte-se que, o reconhecimento do tempo de atividade especial será limitado à data de 05 de março de 1997, já que a partir deste momento o exercício de atividade especial somente passou a ser reconhecido mediante a apresentação de laudo técnico, o qual não foi apresentado no presente caso.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 02 de janeiro de 1982 a 01 de fevereiro de 1982 e 29 de abril de 1995 a 05 de março de 1997, além daqueles já reconhecidos administrativamente.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 29 e 33/34) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia,

contava a parte autora, portanto, em 19 de janeiro de 2000, com **35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e catorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em tela, como o postulante ainda não havia preenchido todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício nesta data, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (11 de agosto de 2004), conforme precedentes deste Tribunal.

Não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, eis que o termo inicial foi fixado na citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo e contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO JOSÉ CAVALHEIRO, com data de início do benefício - (DIB 11/08/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.027656-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONICE FRANCISCA REGES FERREIRA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

CODINOME : LEONICE FRANCISCA REGES FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP

No. ORIG. : 04.00.00167-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por LEONICE FRANCISCA REGES FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 95/97 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 103/105, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 20 de outubro de 2004 e o aludido **óbito**, ocorrido em 16 de agosto de 1997, encontra-se incontroverso nos presentes autos, já que o benefício de pensão por morte (NB 1116135105), decorrente do falecimento de Benedito Roberto Ferreira, fora instituído administrativamente aos filhos do *de cujus*, mencionados na **carta de concessão** de fl. 15, expedida pela própria Autarquia Previdenciária.

Pelos mesmos argumentos supracitados, encontra-se superado o requisito da **qualidade de segurado** do falecido.

A fim de demonstrar sua **dependência econômica** em relação ao ex-marido falecido, a requerente alega, em sua peça vestibular:

"(...)

*A autora fora casada com o de cujus - Sr. BENEDITO ROBERTO FERREIRA, falecido com 53 (cinquenta e três) anos de idade, no dia 16.08.1997, conforme certidão de óbito em anexo.*

*Da união matrimonial tiveram os seguintes filhos, sendo: Francisco Fagner Ferreira (11.06.1984), Roberta Ferreira (07.01.1981) e Janaina Ferreira (06.04.1979), os quais receberam o benefício até atingirem a maioridade civil.*

*Entretanto, com a separação judicial do casal, não houve renúncia à pensão alimentícia, mesmo porque o falecido havia se incumbido, de prestar alimentos aos descendentes, vez que ficaram sob os cuidados maternos.*

*De maneira que, a ajuda financeira nunca faltou à requerente, pois a criação dos filhos se beneficiava da prestação mensal efetivada pelo extinto segurado.*

*Insta salientar, que o falecido cônjuge era aposentado da Previdência Social desde 15.08.1997, conforme benefício cadastrado sob nº 42/106.999.241-8, encartado nos autos do processo.*

*Destarte, com a separação causa mortis do casal, a requerente na condição de beneficiária do de cujus, faz jus à pretensão apresentada, tendo em vista, ainda, o caráter estritamente alimentar da referida pensão, com supedâneo no artigo 226, parágrafo 3º da Carta da República"(g.n.).*

A Certidão de Casamento de fl. 25 comprova que a autora foi casada com o *de cujus* de 16 de fevereiro de 1979 até 22 de fevereiro de 1988, data do trânsito em julgado da sentença que homologou a separação consensual do casal.

A petição de separação consensual de fls. 20/22, assinada também pelo *de cujus*, evidencia que no ato da separação judicial, foi convencionado entre as partes o pagamento de pensão alimentícia aos filhos do casal, tendo a autora a dispensado, ainda que provisoriamente.

É certo, diante do já exposto, que os requisitos para obtenção do direito em comento devem estar presentes **quando da data do óbito**, pois este é o fato gerador da relação jurídica obrigacional entre a Autarquia e o beneficiário da pensão por morte. Ou seja, para fazer jus ao benefício pretendido, a autora deveria demonstrar que preenchia, no momento da ocorrência do fato hipoteticamente descrito como ensejador da pensão, todos os requisitos legais.

Nesse passo, a dependência econômica da requerente em relação ao falecido, restou sobejamente comprovada pela prova testemunhal. Os depoimentos de fls. 99/101 são coerentes em afirmar que, não obstante a separação judicial, Benedito Roberto Ferreira provia a subsistência não apenas dos filhos menores, mas também da ex-mulher. Senão, vejamos:

A testemunha Adalci Barbosa de Souza, em seu depoimento de fl. 99, afirmou que:

*"A depoente conhece a autora há mais ou menos 20 anos. É amiga íntima da autora, inclusive trabalharam na mesma empresa. A autora possui três filhos, sendo duas meninas e um menino. Quando o marido da autora faleceu ainda estavam morando juntos. A autora e o "de cujus" chegaram a se separar judicialmente, porém continuaram a viver juntos. A autora se separou na cidade de Guararapes. A autora já morou na Bahia, porém a separação se deu na cidade de Guararapes. O "de cujus" morreu em razão de depressão profundo. O marido da autora suicidou-se. O "de cujus" suicidou-se enquanto a autora estava no trabalho".*

Alice Dias da Cruz, testemunha ouvida à fl. 100, afirmou em seu depoimento que:

*"A depoente conhece a autora há mais ou menos 20 anos. É amiga íntima da autora, inclusive já trabalharam como domésticas. Não se lembra do que o marido da autora morreu. Diz que a autora e seu marido não se separaram, pelo que sabe. Não sabe informar se após a morte do marido da requerente, foi concedido algum benefício previdenciário a autora ou a sua prole".*



A testemunha Aparecida de Fátima Frutuoso, em seu depoimento de fl. 101, asseverou que:

*"A depoente conhece a autora há mais ou menos 20 anos. É amiga íntima da autora, inclusive já trabalharam juntas. O marido da autora suicidou-se em razão de depressão profunda. A autora e seu marido chegaram a se separar, porém continuaram a viver juntos na mesma casa. A autora chegou a receber benefício previdenciário, sendo que o mesmo estava sendo prestado para o seu filho que na época contava com menos de 21 anos de idade".*

Desta forma, restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao ex-marido falecido e, portanto, faz jus ao benefício ora vindicado.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **LEONICE FRANCISCA REGES FERREIRA**, com data de início do benefício - **(DIB: 11/07/2005)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA DIRCE RIBEIRO BOLONHA

ADVOGADO : FERNANDO JOSE SONCIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00018-1 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DIRCE RIBEIRO BOLONHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 40/43 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 45/50, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 anos se homem e 55, se mulher. A autora, que nasceu em 9 de outubro de 1944, conforme demonstrado à fl. 8, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido"*.

No caso dos autos, instruiu a autora a inicial com documentos de identificação pessoal e Escritura Pública expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Catanduva (fl. 38), pela qual se demonstra a propriedade de um imóvel rural em nome do casal. Observe-se, contudo, que a qualificação do marido da autora é de aposentado, sem qualquer outra especificação.

Tenho decidido, em casos análogos, que a mera demonstração da propriedade de imóvel rural não é, *de per si*, suficiente ao reconhecimento da condição de lavrador por parte do seu titular, o que já seria suficiente ao insucesso desta demanda.

Por outro lado, trouxe o INSS, por meio de informações extraídas do CNIS e juntadas às fls. 62/66, a notícia de que o marido da demandante exercera atividade urbana junto à empresa Bridgestone/Firestone do Brasil Ind. Com. Ltda., no longo período de 1966 a 1996, o que lhe permitiu aposentar-se como industrial em 3 de julho de 1992, com renda mensal atualizada de R\$1.421,38.

Apenas para argumentar, ainda que a requerente obtivesse êxito em juntar aos autos início razoável de prova material - o que não o fez -, mesmo assim o pedido inicial não mereceria acolhida, uma vez que, considerando a renda obtida pelo casal, restaria descaracterizado, às inteiras, o alegado regime de economia familiar.

Nesse passo, é de rigor a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, restando prejudicado o suscitado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027707-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANNA FIDELIS DA CUNHA SEVERINO falecido  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
HABILITADO : APARECIDO FIDELIS SEVERINO e outros  
: JORGINA ANTONIA RODRIGUES SEVERINO  
: MARIO FIDELIS SEVERINO  
: LUZIA APARECIDA DAS NEVES SEVERINO  
: JOSE FIDELIS SEVERINO  
: ELISABETH PAVANI SEVERINO  
: EUVALDO PIRES DE TOLEDO  
: GENY FIDELIS DE TOLEDO  
: JOSE BAPTISTA CATHARINA  
: MARIA FIDELIS SEVERINO CATHARINA  
: JOAO FIDELIS SEVERINO  
: CACILDA RIBEIRO SEVERINO  
: SAMUEL CECILIO ELIAS  
: ZILDA FIDELIS SEVERINO ELIAS  
: SEBASTIANA SEVERINO  
: JESUEL FIDELIS SEVERINO  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00045-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANNA FIDELIS DA CUNHA SEVERINO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 63/66 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 71/76, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Em virtude do óbito da autora em 28/04/2007 (fl. 95), foi deferida a habilitação dos herdeiros, conforme despacho de fl. 142.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Ocorre que a autora nasceu em 11 de fevereiro de 1920, conforme demonstrado à fl. 08, e, de fato, implementou o requisito idade nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 11 de fevereiro de 1985, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar n.º 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco os extratos de recebimento de benefício de pensão por morte de trabalhador rural (fl. 27), deferido a ela por ocasião do falecimento de seu cônjuge, consoante se verifica no extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada.

Tenho decidido no sentido de determinar o retorno dos autos à origem, para oitiva da prova oral, nos casos em que se postula o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS, desde que existente início razoável de prova documental a ser corroborado. No caso em exame, contudo, não obstante o êxito do oficial de justiça em localizar as testemunhas e intimá-las para a audiência de instrução e julgamento (fl. 57), o seu patrono, no momento da audiência, desistiu da oitiva dos depoentes indicados, o que foi homologado pelo Juízo de origem.

Dessa forma, o início razoável de prova material coligido à presente demanda restou isolado e não se mostra hábil, *de per se*, ao reconhecimento do tempo rural cuja comprovação aqui se pretende.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027925-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON CANDIDO  
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00152-6 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 62/67 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 71/76, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno

produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode

ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.



Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 11 de fevereiro de 1976 a 08 de julho de 1980 - formulário SB40 - trabalhador braçal (carvoaria) - "...*executava serviço de recebimento de lenha (madeira) de eucaliptos e empilhava junto aos fornos, carregando o forno com toretes de 2.20 m de comprimento até completar a carga, posteriormente fecha com tijolos e barro, atea fogo para transformação em carvão vegetal, durante um período pré determinado...*" - códigos 1.2.10 do Decreto 53.831/64 e 1.1.1 e 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 22) e laudo pericial de fl. 23;
- 24 de novembro de 1980 a 28 de abril de 1995 - formulário DIRBEN8030 - aprendiz/carregador/carregador roloiro/operador de grupo tecelagem/operador de engomadeira - ruído de 91,5 decibéis (fl. 25) e laudo pericial de fls. 26/31.

No que se refere ao lapso de 09 de julho a 07 de outubro de 1980, trouxe o autor formulário SB40 (fl. 24) informando a exposição a ruído médio de 95 decibéis. No entanto, tal período não será reconhecido como tempo de atividade especial, uma vez que não há nos autos qualquer laudo pericial, conforme exigido para a comprovação da exposição a este tipo de agente agressivo.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 11 de fevereiro de 1976 a 08 de julho de 1980 e 24 de novembro de 1980 a 28 de abril de 1995.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 18/21) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 3 meses e 2 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (01 de março de 2002).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a EDSON CÂNDIDO, com data de início do benefício - (DIB 01/03/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.033485-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CREUZA MENIS

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00013-8 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CREUZA MENIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 122 e verso julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 129/135, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Suscita, por fim, o pré-questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 8 de fevereiro de 1950, conforme demonstrado à fl. 7, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 144 (cento e quarenta e quatro) meses, considerado implementado o requisito idade em 2005.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido"*.

A parte autora não possui início razoável de prova material de sua atividade como rurícola. Senão, vejamos:

A autora juntou ao processo duas Certidões de Casamento. A primeira demonstra que seu marido exercia a profissão de operário quando contraiu o matrimônio, em 15 de janeiro de 1972 e, do verso deste documento, consta a sua averbação de desquite, lavrada em 29 de março de 1974 (fl. 8), e a segunda, do matrimônio de seus pais, realizado em 2 de maio de 1949, qualifica seu genitor como lavrador (fl. 9).

Mencionadas certidões, entretanto, não possuem a força probante do exercício das lides campesinas por parte da requerente. Isso porque a Certidão de Casamento dos pais da requerente, por ocasião de sua lavratura, dá conta da qualificação rural dos genitores quando a parte autora sequer tinha nascido; já a Certidão de Casamento da autora, não obstante constar a averbação de desquite, não há nos autos documentos que comprovem que a mesma voltou a integrar aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural.

Também não milita em favor da autora as Notas Fiscais de Produtor e demais documentos juntados às fls. 10/19 e 35/63, qualificando seu genitor como lavrador em período posterior ao desquite da requerente, eis que como já mencionei, não há elementos indicativos de que a autora voltou a integrar aquele núcleo familiar.

Por fim, os documentos de fls. 20/34, também não podem ser admitidos como início de prova material. Isso porque referidos documentos, por ocasião de sua lavratura, dão conta da qualificação rural dos genitores quando a autora, com idade entre seis e oito anos sequer detinha a mínima capacidade física para o labor campesino, não se prestando a alicerçar períodos posteriores da atividade alegada, o que lhe impede, neste caso, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída aos pais.

Os depoimentos de fls. 124/126, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência realizada em 21 de fevereiro de 2006, são os únicos que trazem parca informação de que a autora trabalhou no meio rural.

De sorte que a prova testemunhal restou isolada nestes autos.

Nesse passo, é de rigor a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De maneira que, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora, restando prejudicado o suscitado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.033658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADELNIRA DONDA JOIA

ADVOGADO : RODRIGO JOSÉ SERTÓRIO COURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00026-3 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ADELNIRA DONDA JOIA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 98/99 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 101/107, pugna a parte autora pela extinção do feito sem julgamento de mérito, alternativamente, pela concessão da aposentadoria pretendida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

Prescreve o artigo 267, § 4º, do Código de Processo Civil que, *"depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação"*.

A esse respeito, a jurisprudência tem entendido que:

*"Tal regra, vale ressaltar, decorre da própria bilateralidade da ação, no sentido de que o processo não é apenas do autor. Assim, é direito do réu, que foi acionado juridicamente, pretender desde logo a solução do conflito. A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante"*

(STJ, 4ª Turma, REsp nº 90738/RJ, Rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, j. 09.06.1998, DJU 21.09.1998, p. 167).

Ademais, a Autarquia Previdenciária somente pode concordar com a desistência da ação na hipótese do autor renunciar ao direito sobre o qual se funda a mesma, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97 (Lex 1997/1918, RT 741/759).

No presente caso, verifica-se que o mandado de citação fora cumprido em 21 de novembro de 2005 (fl. 71), sendo que a contestação fora protocolada no dia 19 de dezembro de 2005, conforme se vê de fl. 73.

O requerimento de desistência da ação, por sua vez, veio aos autos posteriormente ao protocolo da contestação, ou seja, em 23 de janeiro de 2006 (fl. 91), vale dizer, 35 dias depois da peça de defesa dar entrada no protocolo.

Com a manifestação do Ente Previdenciário pela discordância acerca da desistência da ação revela-se indispensável a oitiva de testemunhas.

Contudo, o MM Juiz processante, que deu por prejudicada a audiência de instrução anteriormente designada para o dia 24 de janeiro (fl. 67), sem reabrir a instrução, julgou desde logo o feito, com resolução de mérito. Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:  
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)*

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a anulação da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.**

*1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*

*2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."*

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

**"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido, sentença que se anula."*

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se o feito ao Juízo a quo, para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.033760-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIRGINIA APARECIDA BIZZARI BAPTISTA  
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO  
No. ORIG. : 05.00.00079-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por VIRGINIA APARECIDA BIZZARI BAPTISTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 105/109 julgou procedente o pedido condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 111/118, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 28 de agosto de 1944, conforme demonstrado à fl. 15, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delimitamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

Na Certidão de Casamento de fl. 16 não há qualificação da autora ou mesmo de seu cônjuge.

As documentações que se seguem às fls. 18/21, do Cartório dos Registros Públicos e Anexos de Novo Horizonte e Itajobi demonstram o registro e matrícula de imóvel rural em nome da autora e de seu marido. Observe-se, contudo, que a qualificação do marido da autora é a de comerciante.

As declarações cadastrais, pedidos de talonários, certificados de cadastros, Guias de ITRs e notas fiscais acostadas às fls. 30/50, apontam que o Sr. José Augusto dos Santos, co-proprietário do mesmo imóvel rural acima referido e também comerciante (fl. 21v), exerce a atividade de produtor rural, condição que não se estende à demandante e nem diz respeito especificamente ao regime de economia familiar.

Em suma, a documentação juntada aos autos é toda no tocante ao registro de imóveis rurais, não havendo nenhum início de prova material que indique atividade rural da autora.

Os depoimentos de fls. 102/103, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência realizada em 21 de março de 2006, são os únicos que trazem parca informação de que a autora trabalhou no meio rural.

De sorte que a autora não possui início razoável de prova material que a qualifique como trabalhadora rural, mesmo que por extensão.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTIVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."*

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em sua apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.



NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.034578-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANATT ENCINAS SCHIAVETTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00072-1 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANATT ENCINAS SCHIAVETTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 22/23 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 74/76, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 13 de fevereiro de 1938, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao

segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*  
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 66 (sessenta e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1993, nos termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

A Certidão de Casamento de fl. 11 qualifica o marido da autora como lavrador em 5 de outubro de 1957. Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, o INSS trouxe aos autos informações extraídas do CNIS (fls. 44/50), as quais noticiam a existência de vínculos exclusivamente urbanos mantidos pelo cônjuge em questão. Verifica-se ter sido o mesmo admitido junto à empresa Frigorífico 4 Rios S/A em 2 de maio de 1978, e findado sua vida laboral em 1985. A partir de 1986, verteu contribuições até 1992, na condição de contribuinte individual VENDEDOR AMBULANTE.

Tais fatos não constituiriam, em princípio, óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que preenchida a carência exigida em lei em tempo anterior ao vínculo urbano do marido, o que não ocorreu no caso.

A testemunha ouvida às fls. 60/65 afirmou conhecer a demandante desde 1976, ocasião em que *"de vez em quando eu via ela ir trabalhar na roça"*, mas logo depois teria se mudado para a cidade, *"e entrei nas firmas e perdi o contato com eles"*. Considerando o ingresso do marido em atividades urbanas no ano de 1978, não restou preenchida, a contento, a carência legal de 66 meses.

Wilson Andreu, ouvido às fls. 66/70, asseverou conhecer a autora há 15 ou 20 anos, vale dizer, desde 1986, oportunidade em que o cônjuge já se inscrevera como vendedor ambulante junto à Previdência Social.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos não se revelou hábil à comprovação da atividade campesina da requerente, razão pela qual o decreto de procedência da demanda, conforme requerido, não se sustenta.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.039233-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CHIKAKO TANIGUCHI  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA  
No. ORIG. : 06.00.00011-3 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CHIKAKO TANIGUCHI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 29/32 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 43/48, alega a Autarquia Previdenciária, em preliminar, o não cabimento da tutela antecipada e requer efeito suspensivo da sentença. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

Ademais, a obrigatoriedade do reexame necessário, disciplinada no art. 475 do supracitado diploma legal, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal e não de produzir efeitos ou vir a ser executada provisoriamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 70 da anteriormente citada obra de Paulo Afonso Brum Vaz ao explicitar o posicionamento de Antônio Cláudio da Costa Machado:

*"Logo, o duplo grau de jurisdição não é barreira à emissão de decisões interlocutórias contra o Estado, mas apenas a garantia de que, havendo uma sentença desfavorável a ele, esta será necessariamente reapreciada por um tribunal. E tanto é verdade que não se pode usar o duplo grau como argumento contra a admissibilidade da tutela antecipatória, que basta pensar no quão absurdo seria se alguém sustentasse que, pelo simples fato de já se ter sido interposto apelo com efeito suspensivo - o que significa que haverá obrigatoriamente um segundo julgamento da causa, vale dizer, já está em pleno funcionamento o duplo grau de jurisdição -, não cabe a tutela antecipada."*

A propósito trago à colação ementa dos julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA MANUTENÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE INSS E UNIÃO FEDERAL. SÚMULA Nº DO TRF DA 4ª REGIÃO.**

*1. Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício, cabível o provimento antecipatório.*

*2. Se a antecipação dos efeitos da tutela é deferida com apoio na documentação acostada à exordial, com base na qual o juiz forma sua convicção, não é cabível rever decisão referente a matéria de fato sem o exame da íntegra desse conjunto probatório.*

*3. Nos termos do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, presume-se "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a 1/4 do salário mínimo". Essa presunção não impede que o julgador faça uso de outros fatores para aferir a miserabilidade do grupo familiar, caso a caso, mesmo sendo maior a respectiva renda, conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Tratando-se de benefício assistencial, deferido a pessoas hipossuficientes, o fundado receio de dano irreparável, um dos pressupostos para a antecipação da tutela, decorre da própria condição do beneficiário, que faz presumir inadiável a prestação postulada, necessária que é para sua própria subsistência física.*

*5. A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.*

(...)

*8. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da comarca com jurisdição sobre o domicílio do autor, sem prejuízo da antecipação de tutela deferida, em virtude do benefício ser assistencial e constituir a única fonte de renda do segurado.*

(TRF4, 5ª Turma, AG n.º 107.406, Rel. Des. Fed. Ramos de Oliveira, j. 28.11.2002, DJU 11.12.2002, p. 1.122)."

**"APELAÇÃO CÍVEL - INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 10,94% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS - ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS - RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.**

*1. A antecipação da tutela cabe, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*2. Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC-4-DF, vez que esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, o que incorre na situação em tela.*

*3. A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis durante o desenrolar do processo e até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por finalidade precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as sentenças a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Não há, portanto, incompatibilidade entre a concessão de tutela antecipada e a sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidade própria.*

(...)

*6. Matéria preliminar a que se rejeita, recurso da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento."*

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.61.10.000481-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 11.12.2001, DJU 25.06.2002, p. 700).

Também não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via

processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 5 de setembro de 1942, conforme demonstrado à fl. 7, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Escritura de Imóvel Rural de fl. 9, expedida pelo 1º Cartório de Registro de Imóveis de Atibaia em nome do cônjuge da autora, qualificando-o como lavrador em 11 de julho de 1973, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais

No entanto, a Autarquia Previdenciária juntou aos autos o processo administrativo de aposentadoria por idade do marido da autora o qual veio acompanhado das Notificações de Lançamento de ITR de fls. 100/103, bem como dos Certificados de cadastro constantes de fls. 103/108, dos quais se extrai a informação de que o cônjuge da requerente é enquadrado como "Empregador Rural II-B". A esse respeito, tenho apresentado voto no sentido de que o mero enquadramento "*empregador rural II-b*", em documentos expedidos pelo INCRA, por si só, não descaracteriza o trabalho rural em regime de economia familiar, nas hipóteses em que o imóvel não se revela de grande extensão e a parte autora não conta com a mão-de-obra de trabalhadores assalariados.

Todavia, a hipótese acima contemplada não reflete a situação dos autos. As sobreditas Notificações e Certificados de cadastro de imóvel rural apontam a existência de 1 a 3 trabalhadores assalariados no período de 1990 a 1995, mão-de-obra utilizada no auxílio da exploração da atividade agroeconômica por período de 5 anos (fls. 100/102).

Compulsando os autos, observo, ainda, o Livro de Registro de Empregados de fls. 60/64, com termo de abertura em nome do cônjuge da postulante que evidencia o registro de 3 (três) empregados em períodos distintos.

Também os carnês de contribuição de empregador rural de fls. 68/74, tendo como contribuinte o marido da autora evidenciam a natureza do seu trabalho.

Por fim, o extrato do CNIS de fls. 128/131, demonstram que o mencionado contribuinte fez 127 recolhimentos na qualidade de autônomo entre 1991 e 2002.

Referidos documentos, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial no período pretendido, por não ser crível que o imóvel fosse utilizado exclusivamente para sua subsistência, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, o que não é o caso dos autos.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*

*II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.*

*III. Apelação improvida.*

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA-RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - AUSÊNCIA DE PROVA-RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA"**

(...)

*2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada, com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.*

*5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.*

*6. Sentença reformada."*

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

Logrou êxito o Instituto réu em ilidir o início de prova material trazido pela autora, de molde a ensejar sua desconsideração para efeito do benefício pleiteado.

Restou, assim, a prova testemunhal isolada nos autos aplicando-se ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação da vencida, beneficiária da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*" (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos

processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTIVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).*

*I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.*

*II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."*

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

*"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".*

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada. **Revogo a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.046276-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA DE JESUS DO PRADO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO

No. ORIG. : 01.00.00129-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por TEREZA DE JESUS DO PRADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 105/106 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 108/118, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:  
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*  
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 20 de novembro de 2001, o aludido óbito, ocorrido em 03 de fevereiro de 1999, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.



A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do companheiro falecido, trazendo aos autos a CTPS de fls. 19/20, referente a vínculo trabalhista de natureza agrícola, no período de 10 de abril de 1981 a 27 de janeiro de 1992.

Tal documento constitui início de prova material da atividade agrícola do *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 86/88, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido companheiro há 30 anos e que ele trabalhou até ter sido acometido por mal incapacitante.

Ademais, a união estável entre o casal foi confirmada pelos mesmos depoimentos supracitados, nos quais as testemunhas afirmaram que a postulante e seu falecido companheiro coabitaram por mais de vinte anos, como se fossem casados, situação que perdurou até a data do óbito.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

No que se refere às informações constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, no sentido de que o *de cujus* recebia *Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade* (NB 0479536775), **no ramo de atividade rural**, desde 18 de fevereiro de 1993, benefício assistencial, e, dado o seu caráter personalíssimo, é intransferível e se extingue com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural exercido até que veio a ser acometido de mal incapacitante.

Por outro lado, importa consignar que o art. 102 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei n.º 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

*Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.*

*§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*

*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, **salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior.*** (grifei).

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, inc. I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"* (grifei).

A Lei n.º 8.213/91 preconiza nos arts. 42 a 47 o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

O segurado especial e o rurícola são dispensados, porém, do período de carência em virtude do tratamento diferenciado que lhes fora dado pela Lei. Basta-lhes comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício.

De fato, constata-se pela análise das provas produzidas neste feito, que o marido da autora era lavrador e laborou nas lides rurais até que constatada a sua incapacidade para o trabalho.

Cumpra observar que os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, evidenciam ser a postulante titular de benefício de **amparo social ao idoso** (NB 1173114037-6), desde 08 de junho de 2004.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Em razão do exposto, a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte pleiteado, **mas deve ser cessado na mesma data o benefício de amparo social ao idoso** e serem compensadas as parcelas efetivamente pagas por ocasião da liquidação de sentença.

Quanto a prescrição quinquenal suscitada pelo INSS, observa-se não ser cabível no presente caso, visto que, entre a data do óbito e o ajuizamento da ação, não decorreu prazo suficiente a ensejá-la.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **TEREZA DE JESUS DO PRADO**, com data de início do benefício - (**DIB: 17/11/1999**), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica, devendo-se cessar na mesma data o benefício de amparo social ao idoso**, e serem compensadas as parcelas efetivamente pagas por ocasião da liquidação de sentença.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.007554-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL MENEZES

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural no período de 18/09/1972 a 21/03/1976, e condenando o INSS a averbar e expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o período não poderá ser utilizado para contagem recíproca em regime distinto do RGPS, sem o recolhimento das contribuições, nem poderá ser computado para efeito de carência, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do certificado de dispensa de incorporação, com data de dispensa em 1976 (fl. 12), no qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 61/62).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas no período compreendido entre 01/01/1976 a 21/03/1976, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

*- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.*

*- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.*

*- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);*

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

*1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes.*

*2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.*

3. *Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

4. *A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

5. *Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

A verba honorária, a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda (art. 20, do CPC), fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, uma vez que fixada nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento firmado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural sem registro em CTPS ao período de 01/01/1976 a 21/03/1976, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.001435-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FERREIRA LEITE

ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 23/07/1948, completou a idade acima referida em 23/07/2003.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros, a cópia de certidão de casamento, e título de eleitor, na qual ele está qualificado como lavrador. (fls. 09/15) O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

### **"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 89/90 e 108/109). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria**

**por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).**

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz Federal *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.015406-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO GUEDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : KAREN LUIZA SCHULTZE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.18.000089-1 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para a implantação imediata do benefício previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da medida excepcional, uma vez que implementou a idade legal, além de ostentar estado de miserabilidade.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 36/38).

Intimado, o agravado apresentou contraminuta (fls. 45/47).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do agravo de instrumento.

É a síntese do essencial.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Consoante regra do art. 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

No caso, a agravada é idosa, contando com a idade avançada de 66 anos.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No tocante à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do idoso ou incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Em princípio, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Portanto, não há como afastar a conclusão do Juízo de Primeiro Grau no sentido de que a parte autora não tem meios suficientes, por si e por aqueles que com ele coabitam, para prover o seu sustento. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

Assim, a decisão proferida na Adin nº 1.232-1 aduz que o § 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva por meio da qual presume-se a miserabilidade de forma absoluta. Todavia, conforme acima mencionado, nada impede que o juiz, diante de situações particularizadas, em face das provas produzidas, reconheça a condição de pobreza do requerente do benefício assistencial.

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que **"O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas"**.

Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, se autoriza a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a sobrevivência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003.

Todavia, no presente caso, compulsando os autos, verifico que ainda não foi realizado o estudo social, de modo que não é possível identificar a real situação econômica da agravante, ainda que os autos revelem que seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo (fl. 39). Isso porque, neste momento processual, não se sabe ao certo quantas pessoas compõem o núcleo familiar e se existem outras fontes de renda, de maneira que não se encontram presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a hipossuficiência econômica alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.048569-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ROBERTO MAURICIO DE ASSIS

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2006.61.83.006259-5 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de expedição de ofício às empresas que menciona para a juntada de formulários SB40/DSS8030.

Sustenta o agravante, em síntese, a imprescindibilidade da juntada dos formulários SB40/DSS8030 como prova do reconhecimento do direito alegado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora, à fl. 145.

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, consoante certidão de fl. 147.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A regra do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil estabelece ser ônus da parte a prova de fatos constitutivos do seu direito.

Da mesma forma, incumbe a parte autora instruir adequadamente a petição inicial com documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme preceitua o art. 283 do Código de Processo Civil.

No caso, incabível a pretensão do agravante de que o Poder Judiciário instrua a petição inicial com requisição de formulários SB40 ou DSS 8030.



De outra parte, não há nos autos qualquer elemento que indique não poder o agravante trazer aos autos tais documentos.

Neste sentido o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. ÔNUS DO AUTOR. ARTIGO 333, I, DA LEI PROCESSUAL. NÃO COMPROVADA RECUSA DO INSS.

1- Cabe ao autor da ação o ônus de trazer aos autos as provas que fundamentam sua pretensão, conforme disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

2- Não restou demonstrada a recusa do INSS em fornecer a cópia do processo administrativo para desobrigar a parte autora de tal ônus.

3- Agravo improvido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 276270 - TRF3 - Relator JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF - DJU  
DATA: 17/05/2007 PÁGINA: 574)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074120-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VEGUINER APARECIDO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP

No. ORIG. : 07.00.00080-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido, às fls. 54/56.

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, consoante certidão de fl. 58.

É a síntese do essencial.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravado, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos exames e atestados médicos (fls. 30/33, 41/42 e 47), os quais comprovam que o agravado é portador de lombalgia, decorrente de quadro de hérnia de disco (CID M51-2), encontrando-se incapacitado para o exercício das atividades profissionais.

Persistindo a mesma enfermidade que gerou a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade do agravado para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074533-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : AMELIA DE SOUZA BERTOGNA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.16.000925-6 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de expedição de ofício ao INSS para a juntada do procedimento administrativo e a produção antecipada de prova pericial.

Sustenta a agravante, em síntese, a imprescindibilidade da produção antecipada da prova pericial e da juntada do procedimento administrativo como prova do reconhecimento do direito alegado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido, às fls. 59/59vº.

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, consoante certidão de fl. 61.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A regra do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil estabelece ser ônus da parte a prova de fatos constitutivos do seu direito.

Da mesma forma, incumbe a parte autora instruir adequadamente a petição inicial com documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme preceitua o art. 283 do Código de Processo Civil.

No caso, incabível a pretensão da agravante de que o Poder Judiciário instrua a petição inicial com requisição de procedimento administrativo.

De outra parte, não há nos autos qualquer elemento que indique não poder a agravante trazer aos autos cópia de tal procedimento.

Por outro lado, no tocante à antecipação da prova pericial, é necessária a citação da autarquia previdenciária antes da realização da prova técnica, de modo que se obtenha um melhor resultado com o exame pericial, diante da apresentação de quesitos por ambas as partes, conforme julgado proferido por esta E. Corte Regional:

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA OU INSPEÇÃO JUDICIAL. REALIZAÇÃO ANTES DA CITAÇÃO DA AUTARQUIA. ART. 849, CPC.**

**1. Considerando que o cerne da controvérsia debatida na ação principal cinge-se à existência, ou não, de incapacidade laboral da Agravante, não se justifica a impossibilidade de a parte aguardar o momento processual próprio, pois inexistente, nos autos, qualquer causa que justifique a produção antecipada de perícia, nos termos do artigo 849 do Código de Processo Civil.**

**2. Indispensável a citação do INSS antes da realização da prova técnica, de modo a assegurar um melhor resultado com o exame pericial, diante da elaboração de quesitos por ambas as partes.**

**3. Agravo de instrumento não provido.** (AG nº 20080300210090/SP, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 08/09/2008, DJU 21/01/2009, p. 919).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.007738-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ADELINO BISPO e outros

: ANTONIO BATISTA PRADO

: ERNESTO ARNALDO DA SILVA

: GERALDO BERNARDO SENI  
: LINEO PEREIRA  
: NAHARA TATIANA SEREJO DE CARVALHO  
: TADAO SHIGUEFUZI  
: WALDIR SCALA

ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00114-3 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido, tendo por objeto a aplicação dos índices de reajuste, para o fim de preservar-lhe o valor real, estabelecidos nas Leis nº 8.213/91, 8.542/92, 8.880/94 e 9.711/98, com base nos índices integrais do INPC, IRSM e IGP-DI, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

] É o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

#### **"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Quanto à postulação, para desconsiderar o IGP-DI para aplicação do INPC, não tem guarida.

É que a Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.**

**O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.**

**A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.**

**Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.**

**Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334).**

Por fim, a postulação buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997 até 2003**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

**"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).**

**4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.**

**5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);**

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.**

**1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).**

**2. Recurso improvido." (REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587).**

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.010040-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : TEREZA MARIA CEZAR

ADVOGADO : IDALIANA CRISTINA ROBELLO FORNEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 03.00.00137-0 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao reajuste, considerando o percentual de 39,67% de fevereiro/94, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e sucumbência recíproca no tocantes às custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Em contrapartida, a autora também interpôs recurso de apelação, pugnando pela aplicação do IGP-DI de 1997, 1999, 2000, 2001, IRSM de janeiro/94, 147,06% e art. 58 do ADCT.

Com as contra-razões de apelação somente da autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

]

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 01/10/1983, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

A equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão. Cumpre salientar que referida norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

**"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)."**

*(STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);*

**"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)."** *(Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** *(AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

No caso dos autos, a pretensão da autora, requerendo também a aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, no mês de janeiro/1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram

incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

**"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.**

**Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.**

**A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes."** (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

**"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.**

**2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.**

**3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.**

**4. Entendimento pacificado no STJ e STF."** (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

No tocante ao reajuste de 147,06%, foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, consoante as Portarias nºs 302/92 e 485/92, do Ministério da Previdência Social.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 198.743/RJ** (DJ 13/03/2000, p. 190), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

**"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".**

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.**



**I - Superada a questão dos 147,06%.**

**II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.**

**III - Apelação do INSS e reexame necessário providos." (AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304).**

Quanto à postulação, para desconsiderar o **IGP-DI** para aplicação do **INPC**, também não tem guarida.

É que a Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.**

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

**Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334).**

Por fim, a postulação buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

**"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).**

**4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.**

**5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);**

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.**

**1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices**

de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

**2. Recurso improvido.**" (REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587).

Dessa forma, somente o pedido da autora, referente à aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, procede.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o reajuste com a aplicação do IGP-DI de 1997, 1999, 2000, 2001, do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, dos 147,06% e foi reconhecida a prescrição, de maneira que deve ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 20vº).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016151-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

No. ORIG. : 05.00.00022-2 4 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria, no valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito até a implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora não restou comprovada.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento da autora (fl. 07), na qual seu ex-marido está qualificado profissionalmente como tratorista, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, tal documento refere-se a ato realizado em 18/03/1976, sendo que em períodos posteriores ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos apresentados às fls. 104/106. Tal fato afasta sua condição de trabalhadora rural.

O documento apresentado pela autora poderia ser utilizado como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido da autora em período posterior. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido

deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Por sua vez, o contrato de parceria agrícola de fls. 9/10 não contém reconhecimento de firma das assinaturas dos meeiros, de maneira que referido documento não apresenta a necessária segurança quanto à sua veracidade, tornando-se inapto para o fim pretendido.

Neste passo, não comprovado requisito legal, impossível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.008517-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : DAVID NELSON BARBOSA

ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto a revisão da aposentadoria com a observância do novo teto previdenciário fixado pela Emenda Constitucional nº 20/98, de R\$ 1.200,00, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 03/11/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 12.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma, de cálculo de benefícios previdenciários, fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida."** (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido".** (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido".** (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

**"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social.

Portanto, não são aplicáveis os mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição para reajustamento do benefício. Cumpre salientar que elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

**"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.**

**4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);**

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

**1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.**

**2. Agravo interno improvido." (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).**

**"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

**Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.**

**Agravo desprovido." (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).**

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

**1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.**

**2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);**

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.003983-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOAO CARLOS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : PAULO ESPOSITO GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 01/08/2003, ou seja, na vigência da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 16.

Com efeito, o inconformismo do autor não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira:

**"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).**

Dessa maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora, em 22/01/2002, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

**"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"**

Portanto, a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que a consideração dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcava cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

**"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a**



**competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."**

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

**"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."**

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.004368-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ZORAIDE DOMINGUES NAVAS

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Zoraide Domingues Navas** em face da r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito pelo indeferimento da petição inicial, nos termos do inciso I, do art. 267, c.c. o art. 295, parágrafo único, incisos I e II, todos do Código de Processo Civil, em cujas razões recursais, preliminarmente, argüi-se o prazo em dobro para recorrer, nos termos do art. 1º c.c. art. 5º, §§ 2º, 3º e 4º da Lei nº 1.060/50 e, no mérito, sustenta-se que tem direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, excluído o teto previdenciário, bem como à URV/94, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, tendo em vista que o recurso de apelação da parte autora foi recebido regularmente, resta prejudicado o pedido pela observância do prazo em dobro, nos termos do art. 1º c.c. art. 5º, §§ 2º, 3º e 4º da Lei nº 1.060/50.

Por outro lado, a questão deve ser enfrentada no mérito, não se justificando o encerramento da lide sob o enfoque de inépcia da inicial, uma vez que esta contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para a regular compreensão da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto, tanto é que apresentou contestação. A autora, no presente caso, reclama a aplicação correta da renda mensal inicial do benefício, excluído o teto previdenciário, bem como a URV/94. Assim, considerando os termos da postulação da parte autora, tem esta necessidade do provimento jurisdicional para que seja reconhecido o direito que invocou.

Ressalta-se que não é o caso de anulação da sentença para que seja enfrentado o mérito, pois a questão discutida no presente caso versa somente sobre matéria de direito, sendo suficiente os documentos encartados aos autos para o

exame e julgamento da lide, de forma antecipada, e sendo desnecessária a dilação probatória estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24/04/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 17.

A renda mensal inicial do benefício do autor foi calculada corrigindo-se os 36 últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, não é aplicável ao presente caso a variação das ORTN/OTN/BTN, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do benefício não adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

É o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

**"Os salários-de-contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido após a atual Constituição Federal, devem ser corrigidos monetariamente pelo INPC, face à determinação expressa da Lei 8.213/91, Art. 31."** (STJ, REsp 183477/SP, 5ª Turma, Relato Min. EDSON VIDIGAL, j. 15/06/1999, DJ 02/08/1999, p. 205);

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 8213/91. 1.A correção monetária dos salários de contribuição deve ser realizada pelos critérios da Lei nº8.213/91 art. 31 e legislação previdenciária posteriormente aplicável."** (STJ, REsp 177209/SP, 5ª TURMA, Relator Min. EDSON VIDIGAL, j. 06/10/1998, DJ 09/11/1998, p. 147).

Também, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região julgou nesse sentido:

**"Os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo devem ser atualizados até a data do início do benefício, conforme estabeleceu o artigo 31 da Lei 8213/91."** (TRF-3ª Região, AC 380534/SP, 2ª TURMA, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 520).

Cabe observar que o INPC não foi o único índice aplicado para a correção dos últimos 36 salários-de-contribuição, desde a vigência da Lei nº 8.213/91.

Inicialmente foi eleito o INPC para a atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 31 a Lei nº 8.213/91. Todavia, tal índice foi substituído pelo IRSM, a partir de janeiro de 1993, conforme Lei nº 8.700/93.

Posteriormente, sobreveio o IPC-r para a atualização dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

Em seguida, conforme a Medida Provisória nº 1.053/95, foi novamente introduzido o INPC como índice de atualização em substituição ao IPC-r.

Ressalta-se que embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida." (AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335).**

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

No caso dos autos, a pretensão do autor, requerendo a aplicação dos percentuais de 10% (IRSM de janeiro/94) e de 39,67% (IRSM de fevereiro/94), não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

**"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.**

**Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.**

**A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes."** (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

**"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.**

**2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.**

**3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.**

**4. Entendimento pacificado no STJ e STF."** (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Por outro lado, a Constituição Federal, em seu art. 201, parágrafo 2º, conferiu o direito ao segurado de obter reajuste de seus benefícios de modo a preservar o seu valor real, não vinculando, em nenhum momento, os reajustes ao número de salários mínimos, como quer o autor, ao pretender lhes seja estendido o **reajuste de 8,04%** conferido ao salário mínimo.

Cumprido salientar que não há falar em achatamento do benefício, tomando por parâmetro o reajuste do salário mínimo, pois isto implicaria em sobrevida do princípio da equivalência salarial, prevista no art. 58 do ADCT, quando sua incidência apenas se verificou até a implantação do plano de custeio e benefícios da Previdência Social.

Transcreve-se a seguir fragmentos de ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça afastando a possibilidade da incidência ao reajuste de 8,04% aos benefícios previdenciários:

**"IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.**

**V - Recurso conhecido, mas desprovido."** (REsp. nº 280483/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 18/10/2001, DJ 19/11/2001, p. 306);

**"2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.**

**3. Recurso conhecido, mas não provido."** (REsp. nº 325743/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 02/08/2001, DJ 03/09/2001, p. 254)

Por fim, a postulação do autor, buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

**"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo**

legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (Resp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.005188-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : CARLOS ROBERTO ROSSI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATO MARINHO DE PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto o recálculo da renda mensal inicial com a observância dos novos tetos previdenciários fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 08/07/1992, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 15/16.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma, de cálculo de benefícios previdenciários, fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida."** (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido".** (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido".** (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

**"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social.

Portanto, não são aplicáveis os mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição para reajustamento do benefício. Cumpre salientar que elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

**"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.**

**4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);**

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

**1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.**

**2. Agravo interno improvido." (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).**

**"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

**Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.**

**Agravo desprovido." (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).**

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

**1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.**

**2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);**

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.



São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00181 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.14.006419-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
PARTE AUTORA : REGINALDO SOUZA  
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da renda mensal do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo ser incabível a sistemática da alta programada. No bojo da sentença foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela inibitória, com a determinação de que o INSS se abstenha de cancelar o benefício do requerente e de submetê-lo a sistemática em questão. Em razão da sucumbência, a autarquia previdenciária foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a esta Corte, uma vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Às fls. 200/204 e 205/215, a parte autora peticionou informando o descumprimento da tutela antecipada pela autarquia previdenciária, requerendo, dessa forma, a fixação de multa ao ente autárquico e a manutenção do benefício.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, considerando o provimento jurisdicional entregue nesta demanda, não se pode falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

Sabe-se que a razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em valor certo da condenação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa, o qual deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais), superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, legitima-se o reexame necessário.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento; e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a autarquia previdenciária concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir de 16/09/2006, com previsão de cessação em 02/09/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 14/16. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria Entidade-Ré, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 03/09/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, observando-se, ainda, que se encontrando a parte percebendo benefício previdenciário não perde a qualidade de segurado (inciso I do mesmo dispositivo).

Para a solução da lide, é de substancial importância, ainda, a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pela perícia realizada (fls. 138/145). De acordo com referido laudo pericial, as lesões diagnosticadas causam incapacidade total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a manutenção do pagamento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O sistema de "alta programada", instituído pelas Ordens Internas do INSS n.º 130/05 e n.º 138/06, bem como pelo Decreto n.º 5.844/06, determina que no mesmo ato de constatação da incapacidade para a concessão do benefício o perito deverá fixar a data em que ocorrerá a sua suspensão, independentemente de realização de nova perícia.

Entretanto, verifico que há evidente ilegalidade no ato de cessação do benefício sem realização de perícia médica. Os regulamentos acima mencionados estão em conflito com o disposto no artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Os decretos, em nosso ordenamento jurídico, não podem ultrapassar os limites das leis que pretendam regulamentar. Neste sentido, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"No regime constitucional vigente, o Poder Executivo não pode editar regulamentos autônomos ou independentes - atos destinados a prover sobre situações não-predefinidas na lei -, mas, tão-somente, os regulamentos de execução, destinados a explicitar o modo de execução da lei regulamentada. (CF/88, art. 84, IV)". (REsp 526.015/SC, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 07/02/2006, DJ 06/03/2006 p. 165).*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia inicial que constata a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado.

Portanto, não merece reparos a sentença sujeita ao reexame necessário.

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Fls. 205/215: tendo sido em sede recursal reconhecido o direito da parte autora, mantenho os efeitos da antecipação da tutela, devendo a autarquia previdenciária ser intimada para fiel cumprimento ao que restou determinado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.008731-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : GERALDA TEOFILA COSTA  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Geralda Teofila Costa** em face da r. sentença que extinguiu o processo sem apreciação do mérito quanto ao pedido de aplicação da ORTN, por falta de interesse de agir, e de improcedência em relação aos demais pedidos de revisão de benefício previdenciário, na qual, preliminarmente, argüi-se o prazo em dobro para recorrer, nos termos do art. 1º c.c. art. 5º, §§ 2º, 3º e 4º da Lei nº 1.060/50 e, no mérito, sustenta-se que tem direito à revisão da renda mensal inicial do benefício com a aplicação do INPC, excluído o teto previdenciário, bem como à aplicação do reajuste de 147,06% e à aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN nos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, como o recurso de apelação da parte autora foi recebido regularmente, resta prejudicado o pedido de observância do prazo em dobro, nos termos do art. 1º c.c. art. 5º, §§ 2º, 3º e 4º da Lei nº 1.060/50.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

Os benefícios concedidos na vigência da Lei nº 8.213/91 são calculados corrigindo-se os 36 últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, não é aplicável ao presente caso a variação das ORTN/OTN/BTN, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do benefício não adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

É o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

**"Os salários-de-contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido após a atual Constituição Federal, devem ser corrigidos monetariamente pelo INPC, face à determinação expressa da Lei 8.213/91, Art. 31."** (STJ, REsp 183477/SP, 5ª Turma, Relato Min. EDSON VIDIGAL, j. 15/06/1999, DJ 02/08/1999, p. 205);

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 8213/91. 1.A correção monetária dos salários de contribuição deve ser realizada pelos critérios da Lei nº8.213/91 art. 31 e legislação previdenciária posteriormente aplicável."** (STJ, REsp 177209/SP, 5ª TURMA, Relator Min. EDSON VIDIGAL, j. 06/10/1998, DJ 09/11/1998, p. 147).

Também, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região julgou nesse sentido:

**"Os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo devem ser atualizados até a data do início do benefício, conforme estabeleceu o artigo 31 da Lei 8213/91."** (TRF-3ª Região, AC 380534/SP, 2ª TURMA, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 520).

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida."** (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Quanto ao reajuste de 147,06%, foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da L. 8.213/91, em sua antiga redação, consoante as Portarias nºs 302/92 e 485/92, do Ministério da Previdência Social.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 198.743/RJ** (*DJ 13/03/2000, p. 190*), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

**"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".**

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.**

**I - Superada a questão dos 147,06%.**

**II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.**

**III - Apelação do INSS e reexame necessário providos."** (*AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304*).

No tocante ao inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000

(junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

**"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.003661-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : PEDRO VIEIRA FILHO

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto o reajustamento da aposentadoria com a aplicação do INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI e INPC, nos termos da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 19/08/1993, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 12. Com efeito, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Ressalta-se que a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

**"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido."** (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."** (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

**"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para**

recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-AgR/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

No caso dos autos, o autor não tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00184 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.003897-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE DA COSTA

ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência de pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao reajustamento do benefício conforme a Súmula 260 do extinto TFR e o art. 58 do ADCT, bem como à aplicação do § 6º, do art. 201 da Constituição Federal, na redação então vigente, em relação à gratificação natalina de 1988 e 1989, e o salário mínimo de junho de 1989, no valor de NCz\$ 120,00, com o pagamento das diferenças atualizadas, inclusive pela Súmula 71 do extinto TFR, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, custas e sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal Federal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 01/09/1987, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 12.

Com efeito, a proporcionalidade adotada quando do primeiro reajustamento nos benefícios de seus segurados tem por base a Lei nº 6.708/79, que dispõe sobre a correção automática dos salários dos trabalhadores ativos.

Os benefícios previdenciários em questão foram concedidos sob a égide de legislação anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, sendo que o INSS adotou, então, ao efetuar o primeiro reajuste, índice proporcional ao lapso temporal compreendido entre a concessão do benefício e o mês do reajustamento. Também determinou os reajustes subseqüentes do benefício com base no salário-mínimo anterior e não naquele vigente à época de sua efetiva correção monetária.

O procedimento adotado pelo INSS viola o princípio da isonomia previsto no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 (artigo 153, § 1º, da Constituição Federal anterior), que veda o estabelecimento de distinção entre situações iguais. Sob a ótica jurídica, é manifestamente inadmissível que segurados com salários-de-contribuição iguais passem a perceber benefícios quantitativamente diversos, tendo por única justificativa o fato de serem distintas as datas de concessão.

A Lei nº 6.708/79, em seu artigo 2º, estabelece que os valores das faixas de renda nela previstos deveriam ser fixados em função do valor do salário mínimo vigente na data base do reajuste.

Esse foi o entendimento expendido pelo extinto TFR que o consolidou no Enunciado nº 260 de sua Súmula:

**"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustamentos subseqüentes, o salário-mínimo então atualizado."**

O Superior Tribunal de Justiça já fixou entendimento no sentido de que a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos é aplicável até o sétimo mês posterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, para os benefícios anteriormente concedidos à Magna Carta, quando a partir de então passou a incidir o disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Observa-se, entretanto, que referida Súmula não vincula o reajuste dos benefícios a número de salários mínimos, critério que somente foi utilizado no período de vigência do artigo 58 do ADCT. Ao se determinar a observância do salário-mínimo atualizado nos reajustes subseqüentes, a Súmula mencionada estabelece que se deve incluir o novo salário mínimo no cálculo de enquadramento das faixas salariais, de acordo com a Lei nº 6.708/79, e não o anterior salário-mínimo, procedimento que não corresponde à equivalência salarial. E mais, a segunda parte da Súmula somente se aplica no caso de diferenças de reajustes verificadas até o advento do Decreto-lei nº 2.171/84, cujo diploma legal determinou a aplicação do salário mínimo novo e não o revogado. É neste sentido as seguintes ementas de arestos:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE. IPC DE JUNHO DE 1987. INCABIMENTO.**

1. **"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado."** (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos).
2. **A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral.**
3. **A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do revogado.**
4. **É indevida a inclusão do índice de 26,06%, referente ao IPC de junho de 1987, no reajustamento do benefício previdenciário. Precedentes.**

5. **Recurso conhecido e provido.**" (STJ, RESP 279391 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 05/03/2002, DJ 24/06/2002, p. 350);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO.**

**I- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.**

**II- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.**

**III- Agravo interno desprovido.**" (STJ, AGRESP 541829 / RJ, Relator Ministro GILSON DIPP, j.14/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 375);

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região também já se pronunciou no mesmo sentido, conforme se confere do seguinte trecho de ementa de julgado:



**"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado." (Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos) 3. A Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, quando tratou do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários e do enquadramento destes nas faixas salariais relativas às políticas salariais, não previu, nem autorizou, uma vinculação deles ao salário mínimo." (AC nº 139641/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 29/09/2003, DJU 23/10/2003, p. 207).**

Por sua vez, a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Por outro lado, tal norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

**"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)."**

*(STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);*

**"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)."** *(Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

No tocante à gratificação natalina de 1988 e 1989, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicava-se o § 6º do artigo 201, na redação então vigente, por se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Nesse sentido, o seguinte Julgado:

**"EMENTA: Auto-aplicabilidade dos §§ 5º e 6º do art. 201 da CF/88. Precedentes do STF. Regimental não provido."** *(RE nº 294204 AgR/SP, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 14/08/2001, DJ 21/09/01, p. 52).*

No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**" 2. A ITERATIVA JURISPRUDENCIA DA TURMA TEM SIDO NO SENTIDO DE QUE O ART. 201, PARAGRAFOS 5. E 6. SÃO AUTO-APLICAVEIS POR ISSO QUE CORRETO O ACORDÃO AO FIXAR O ABONO ANUAL COM BASE NO SALARIO-MINIMO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."** *(REsp nº 199500263300/SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, DJ 01/07/1996, p. 24.106).*

Com relação ao pagamento do salário mínimo de junho de 1989, no valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), o art. 1º da Lei nº 7.789/89, que fixa o valor do salário mínimo a que se refere o inciso IV do art. 7º da Constituição Federal, a partir de 01/06/1989, autoriza retroagir à mesma data da extinção do Piso Nacional de Salários e do Salário Mínimo de Referência.

A Lei nº 7.789/89, em seu artigo 1º dispõe o seguinte:

**"O valor do salário-mínimo de que trata o inciso IV, do artigo 7º, da CF fica estipulado em NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), em todo o território nacional, a partir do dia 1º de junho de 1989."**

A Lei é cristalina ao estabelecer que os seus efeitos retroagem ao dia 1º de junho de 1989 no tocante à sua aplicabilidade.

A doutrina é nesse sentido, conforme o texto a seguir: **"Na verdade, a problemática toda se estabeleceu em função de que o Congresso Nacional derrubou veto do Presidente da República ao projeto de lei que originou a Lei 7.789/89, promulgado pelo Presidente do Senado no dia 03/07/1989, protelando a vigência da lei, inicialmente prevista para junho/89. Isto explica a aparente incongruência entre os artigos 5º, que previu a extinção do dúplice regime salarial "a partir da publicação desta lei", 7º, que fixou o início da vigência para o dia da publicação (DOU 04/07/1989, pág. 10.482), e 1º, que determinou retroação do valor do salário mínimo para 1º de junho de 1989, considerado na acepção única estipulada no art. 7º, IV, da Carta Federal de 1988..."** E continua: **"O percalço ocorrido na aprovação do projeto da lei, entretanto, não autoriza o raciocínio da autarquia, pois a data de vigência da lei não impede seu efeito retroativo, expressamente consignado no artigo 1º."** *("Direito*

*Previdenciário - Aspectos Materiais, Processuais e Penais", Vladimir Passos de Freitas, Ana Maria Wickert Theisen e outros, ed. Livraria do Advogado, 1999, págs. 173/174).*

No mesmo sentido há precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"Os benefícios previdenciários relativos ao mês de junho/89 devem ser calculados com base no salário mínimo vigente, no valor de NCz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos) a teor da Lei 7.789/89, artigos 1º e 6º."** (REsp nº 234999/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 03/02/2000, DJ 28/08/2000, p. 107).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Cumpra salientar que aplica-se a Lei nº 6.899/81 e legislações posteriores, uma vez que as diferenças pleiteadas se referem ao período sob a vigência dessa lei, mantida a atualização ao período anterior ao ajuizamento da ação. Tratando-se de benefícios previdenciários, prestação de caráter alimentar, a atualização monetária deve ter seu termo inicial fixado a contar da data em que a importância deveria ter sido paga e não foi. Abrange, pois, o período compreendido entre essa data e a do efetivo pagamento (Súmula 43 do STJ). Logo, inaplicável o critério de atualização da Súmula nº 71 do extinto TFR, devendo ser aplicado a correção monetária pela Lei nº 6.899/81. Tal entendimento está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81 - SÚMULA 71/TFR - SÚMULA 43 E 148/STJ.**

**- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.**

**- Recurso conhecido e provido."** (REsp nº 491035/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 17/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 382);

**"Incidência da correção monetária, afastando os critérios da Súmula 71/TFR, no que se refere ao salário-mínimo, e aplicando os critérios da Lei nº 6.899/81 a parcelas não prescritas e devidas, inclusive às anteriores ao ajuizamento da ação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário.**

**Compatibilidade da simultânea aplicação das Súmulas 43 e 148 do STJ."** (REsp nº 429446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 234).

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, sendo que a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fica mantida a sucumbência recíproca no presente caso, considerando que a autora não obteve o reajuste pela URP de fevereiro de 1989, nos termos do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 25).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, no tocante à correção monetária, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.050571-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : WASHINGTON LUIZ ABADE COELHO

ADVOGADO : NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00234-6 2 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pelo então Relator, às fls. 84/86.

Intimado o agravado, transcorreu *in albis* o prazo para apresentação da contraminuta, conforme certidão de fl. 104.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos atestados médicos (fls. 46/54), nos quais se relata que o agravante apresenta osteonecrose (CID: 87.05), o qual submeteu-se a tratamento cirúrgico (artroplastia total do quadril esquerdo em 2002), apresentando, segundo os atestados médicos constantes nos autos, restrições para realização de esforço físico e serviços pesados pelo comprometimento de duração da prótese.

Considerando-se que o autor sempre exerceu atividade braçal, contando já com 57 anos de idade, não se pode crer que encontra-se em condições de trabalhar. Portanto, persistindo a mesma enfermidade que gerou a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade do agravante para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de se manter, diante de seu precário estado de saúde, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se a agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.023736-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUZA DA SILVA GONCALVES

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.01960-0 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CLEUZA DA SILVA GONÇALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 159/164 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 168/172, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 17 de julho de 1951, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 150 (cento e cinquenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 2006. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido"*.

A Certidão de Casamento de fl. 13 qualifica o marido da autora, Sr. Cláudio Gonçalves, como lavrador em 15 de março de 1969. Ocorre que, conforme revelado pela própria autora em seu depoimento pessoal de fl. 142, a mesma se separou do seu primeiro cônjuge em 1974, informação esta que condiz com as Certidões de Nascimento de fls. 14/15, as quais indicam que o requerente possui dois filhos com o Sr. Francisco Maurício da Silva, cujos nascimentos se reportam aos anos de 1983 e 1985. Tais informações obstam estender a qualificação de lavrador do primeiro cônjuge à requerente após a separação.

Ademais, os extratos do CNIS de fls. 39/48 e 202/208 também informam que o primeiro marido da postulante iniciou o desenvolvimento de atividades urbanas em 01 de junho de 1976, o que também ilidiria o início de prova material apresentado.

Por fim, verifica-se dos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 21 de fevereiro de 2008, que as testemunhas conhecem a autora há aproximadamente 30 e 4 anos, vale dizer, somente após 1978, época em que a mesma já estava separada de seu primeiro marido, razão pela qual torna-se impossível estender-lhe a condição de rurícola dele.

Não havendo nos autos qualquer outro início de prova do labor rurícola da postulante após sua separação, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.040301-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO CESAR MATIAS  
ADVOGADO : DENISE CRISTINA MORENO ANJOLETTE (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00039-8 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do tempo de serviço relativo ao período de 05/12/1986 a 30/03/2002, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado a título de honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente da certidão de seu casamento, ocorrido em 16/09/1995 (fl. 11), no qual ele se encontra qualificado como lavrador; de diversos instrumentos de contratos de parecerias agrícolas, datados de 1997, 1998, 1999, 2000, 2001 (fls. 12/41), com reconhecimento de firma das assinaturas, dentre outros documentos. E, segundo a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social -

CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 101/102).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Nesse passo, afirme-se que para tanto não se considera a ficha cadastral de aluno (fls. 08) ou o histórico escolar (fls. 09) da parte autora, uma vez que nestes documentos não há a sua própria qualificação ou a de seu genitor, de modo que não têm o condão de demonstrar a atividade rural de qualquer dos dois. Da mesma forma, a declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis (fls. 11) também não pode ser considerada, porque não foi homologada pelo INSS nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91. Por sua vez, os contratos de parceria agrícola relativos aos anos de 1992, 1993, 1994, 1995 e 1996 não contêm reconhecimento de firma das assinaturas, gerando dúvida quanto à veracidade (fls. 12/26).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas no período compreendido entre 01/01/1995 a 30/03/2002, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes.

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço."* (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima."* (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural ao período de 01/01/95 a 30/03/02 e para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado



00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.046296-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR MARIANO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00076-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP  
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o de custas.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção da sentença, a alteração do termo inicial do benefício, e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O Ministério Público manifestou-se, às fls. 102/105, no sentido do desprovimento da apelação interposta pelo INSS e da retificação do erro material constante na r. sentença, modificando-se o termo inicial de concessão do benefício assistencial para a data do protocolo do requerimento na esfera administrativa.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega a parte Autora que sempre desenvolveu atividades rurais como empregada.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial (Art. 11, inciso VII c/c Art. 39, inciso I da Lei 8.213/91).

No caso **sub judice**, a Autora carrou a esses autos cópias de sua CTPS (fls. 13), das quais se constata anotações relativas a vínculos empregatícios de natureza rural, firmados no período de novembro de 1988 a setembro de 1989 e a partir de outubro de 1989.

Convém salientar que, pelas informações do CNIS/DATAPREV, cujo extrato foi acostado às fls. 26/45, constatou-se que a autora exerceu atividades rurais, no período de outubro de 1989 a janeiro de 2008, bem como recebeu benefício de auxílio doença, nos períodos de outubro de 2001 a setembro de 2005 - NB 1225341334 e de outubro de 2005 a abril de 2006 - NB 5026530024.

Tratando-se de relação empregatícia, formalmente reconhecida pela carteira profissional acima aludida, presumem-se terem sido vertidos ao Regime Geral de Previdência Social os recolhimentos previdenciários pertinentes, porquanto segurado obrigatório, nos termos do artigo 160 da Lei 4.214/63 (Estatuto do Trabalhador Rural). Inexigível, portanto, a comprovação, pela parte Requerente, do recolhimento dessas contribuições, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Outrossim, a parte Autora demonstrou que, ao propor a ação, em data de 13/09/2006, havia trabalhado por período superior à carência exigida por lei.

Anoto que aplica-se à espécie o art. 15, inciso II, da Lei 8.213/91.

De acordo com o laudo médico pericial, de fls. 67/74, datado de 18/07/2007, a parte Requerente é portadora de seqüelas neuropsiquiátricas de epilepsia, males que a incapacitam de exercer qualquer atividade laborativa. Informa o perito que o autor padece desses males há aproximadamente um ano.

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que o Requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas. (fls. 67/74).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Merece acolhida o i. Parecer Ministerial, no que tange à fixação do termo inicial do benefício na data do protocolo do requerimento administrativo, já que restou demonstrado que os males que acometem a parte Autora remontam a essa época. Destaque-se que a atuação do Ministério Público Federal é ampla, no sentido de zelar pelos interesses dos incapazes e suprir eventuais falhas do representante da parte incapaz.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado da Décima Turma desta E. Corte Regional Federal:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. PREQUESTIONAMENTO.***

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - O representante do Ministério Público, ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao parquet.*

*III - Mantidos os termos do acórdão embargado que, ante a ausência de recurso da parte autora, acolheu parecer do Ministério Público Federal para afastar a ocorrência de prescrição em relação aos menores impúberes, e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito.*

*IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).*

*V - Embargos declaratórios rejeitados.*

*Relator SERGIO NASCIMENTO*

*Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, DECIDE a Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

*TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1110324 - Processo: 200603990174992 - DÉCIMA TURMA - Decisão: 26/08/2008 - Documento: TRF300178819 - DJF3:03/09/2008*

Sendo assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, em 21/07/2006 (fl. 11), conforme requerido pela i. Representante do Ministério Público Federal (fls. 102/105), uma vez que os males dos quais padece a parte autora remontam a esse período, como demonstrado na perícia médica (fls. 67/74).

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

**Segurado: OSMAR MARIANO DA SILVA**  
**Benefício: Aposentadoria por invalidez**  
**DIB: 13/09/2006**

## **RMI: "a ser calculado pelo INSS"**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho o parecer do Ministério Público Federal**, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da entrada do requerimento administrativo, em 21/07/2006 (fl. 11). **Nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049174-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ADAUTO SAULO RODRIGUES

ADVOGADO : MARIA ANGELICA C BRASIL VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00069-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a reconhecer o exercício de atividade rural pela parte autora no período de 04/07/1983 a 30/11/1995, ressalvado que a averbação somente se dará mediante indenização. Em virtude da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcará com os honorários advocatícios do patrono da outra, e custas na proporção de 50% (cinquenta por cento) cada uma.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando o reconhecimento de todo o tempo de serviço rural declinado na petição inicial, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Igualmente, pleiteia a isenção das custas processuais e que os honorários advocatícios fiquem a cargo da autarquia previdenciária.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a isenção das despesas processuais.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Nos presentes autos, para comprovar sua condição de rurícola, em regime de economia familiar, a parte autora juntou aos autos início de prova material, consistente no requerimento de matrícula escolar (fl. 17), datado de 1979, no qual seu genitor está qualificado como lavrador, e na certidão da Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto/SP, na qual consta que seu genitor inscreveu-se como produtor rural em 1976 (fl. 20). No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar". (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 45/46).

Entretanto, é de se ressaltar que a parte autora nasceu em 04/07/1971 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar a partir de novembro de 1979, quando contava com 08 (oito) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data.

A Constituição Federal de 1967 proibia o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do seu artigo 165, de forma que se deve tomar tal limitação como parâmetro para a admissão do trabalho rural.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a parte autora quando ainda contava com 08 (oito) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não a caracteriza como trabalhadora rural ou empregada, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Desse modo, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, em regime de economia familiar, apenas no período de 04/07/1983 a 30/11/1995, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923/CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

E para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);*

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).*

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar que o tempo de serviço rural reconhecido, no período de 04/07/1983 a 30/11/1995, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, bem como para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício

de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050203-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : VIVALDO ORESTE LOLI

ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00008-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar, no período de 21/05/1978 a 24/07/1991, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do requerimento para realização de exame de sanidade mental dirigido ao Delegado de Polícia de Bilac/SP, datado de 1988 (fl. 27), no qual está qualificado como lavrador, e da certidão da Delegacia Regional Tributária de Araçatuba/SP, na qual consta que ele inscreveu-se como produtor rural em 1990 (fl. 30), dentre outros documentos (fls. 31/32). A parte autora também juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado em cópias de certidões de cartório de registro de imóveis, referentes a registros de imóveis rurais datados de 1976 e 1978, nas quais ele está qualificado como lavrador (fls. 11/12), certidão da Delegacia Regional Tributária de Araçatuba/SP, na qual consta que inscreveu-se como produtor rural em 1977 e 1982 (fls. 13 e 19), documentos escolares referentes a 1978, 1979, 1980 e 1981, nos quais está

qualificado como lavrador (fls. 14/16 e 18), e notas fiscais de produtor rural, datadas de 1985, 1987, 1988, 1989, 1990 (fls. 17, 21, 24/26, 28/29), dentre outros documentos (fls. 22/23).

No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 54/57).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, no período de 21/05/1978 a 24/07/1991, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

*- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.*

*- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.*

*- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);*

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

*1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes*

*2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.*

*3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

*4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

*5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data**

***de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento''.***

Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento firmado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural sem registro em CTPS, no período de 21/05/1978 a 24/07/1991, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00191 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.050326-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENOBIA DE JESUS GONCALVES  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 07.00.00097-4 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por ZENOBIA DE JESUS GONÇALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 93/98 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 101/110, a Autarquia Previdenciária aduz, em preliminar, o não exaurimento das vias administrativas e impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:



*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

De plano é de se afastar a insurgência aduzida em preliminar, acerca da ausência de interesse de agir por não esgotamento de via administrativa.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.**

*- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."*

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Ainda que assim não fosse, entendo que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Outro não é o entendimento de expressiva parte da jurisprudência, sendo oportuno trazer à colação lapidar julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.**

(...)

*5. A alegada falta de interesse de agir não deve prosperar, uma vez que a jurisprudência da Turma tem acolhido o entendimento de que a contestação do mérito do pedido caracteriza pretensão resistida e afasta a necessidade de prévio requerimento administrativo. (...)*

*9. Preliminar rejeitada.*

*10. Apelação do INSS improvida.*

*11. Remessa oficial tida por interposta provida, em parte."*

(TRF1 - AC n.º 2001.38.00.043925-5/MG - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. Catão Alves - DJ 05/08/2004 - p. 13).

Esta Corte, a seu turno, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO: QUESTÃO DE MéRITO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONHECIDA. JULGAMENTO DA AÇÃO POR JUÍZO ESTADUAL DE COMARCA NÃO SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA: DESNECESSIDADE. CONTESTAÇÃO DO INSS: PRETENSÃO RESISTIDA CARACTERIZADA. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. PARECER DE ASSISTENTE TÉCNICO: PROVA PRECLUSA. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: INTERRUPTÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INVOLUNTÁRIA. EM VIRTUDE DE AGRAVAMENTO DE DOENÇA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL E JUROS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. ACOLHIDO PLEITO DE TUTELA JURISDICCIONAL ANTECIPADA. (...) IV - Tem-se por remediada a falta de interesse de agir do autor, à míngua de requerimento administrativo do benefício, quando o INSS, citado na ação, impugna o mérito do pedido, caracterizando-se, assim, a pretensão resistida. Precedentes. Preliminar de carência de ação rejeitada. (...) XVII - Rejeitadas as demais preliminares. XVIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. XIX - Acolhido o pleito do autor, para antecipar a tutela jurisdiccional, intimando-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento."**

(9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.012703-7, Rel. Juíza Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir. No mérito, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que

alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 7 de setembro de 1949, conforme demonstrado à fl. 17, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 138 (cento e trinta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2004. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, a anotação na CTPS da autora (fl. 18) demonstra o exercício de atividade rural por 30 (trinta) dias, no período compreendido entre 1º de novembro de 2006 a 30 de novembro de 2006.

Entretanto, o conjunto probatório produzido não permite que se presuma preenchido o requisito relativo ao tempo de atividade rural com base na tabela progressiva acima referida. Senão, vejamos:

O artigo 106, III, da Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.063, de 14 de junho de 1995, prescreve que:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir de 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta lei, far-se-á alternativamente através de:*

*(...)*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS".*

É certo que as cópias da CTPS de fls. 86/91 indicam que o sr. Sebastião Marcolino, apontado como companheiro da demandante, exerce atividade rural de serviços gerais, tratorista e fiscal geral nos seguintes estabelecimentos: agropecuária, agrícola e cafeicultura.

Contudo, não há prova de que eventual união estável fosse estabelecida em data anterior à edição da Lei de Benefícios, ao contrário, a Certidão de Óbito de fl. 19, comprova que o casamento anterior não se rompeu antes de 1997.

Assim, não há qualquer prova material ou oral autorizadora da presunção de que a autora tenha efetivamente desenvolvido tal atividade, com vínculo à Previdência Social antes de 24 de julho de 1991. Ao contrário, os elementos apresentados aos autos apontam para o exercício da atividade rurícola somente após o advento da Lei 8.213/91, em face do declarado pelas testemunhas ouvidas em Juízo no sentido de que não conheceram o requerente em tempo anterior. Os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiências realizadas em 10 de março de 2008 e 15 de maio do mesmo ano, não corroboraram o alegado labor.

A testemunha Luis Pereira Moreira (fls. 67/68) esclarece, entre outros fatos, que conhece a autora há dez anos (desde 1998, portanto). Que a autora trabalha com o seu companheiro. Que não sabe dizer se ela trabalhava antes desse período.

Melhores informações não traz a testemunha Dair Lofino (fls. 82/84), que relata, em resumo, que conheceu a família da autora há dez (1998, portanto), que trabalha com o filho da autora. Sabe que o marido da autora é registrado na fazenda em que a mesma trabalha.

Portanto, estes depoimentos, em virtude do período de tempo anunciado pelas testemunhas, não têm o condão de comprovar o exercício de atividades rurais anteriores à publicação da Lei n.º 8.213/91 e à primeira anotação na CTPS, como já observado.

O que se vê, portanto, é que a tabela progressiva do artigo 142 da Lei de Benefícios é inaplicável ao caso, sendo que a parte autora deveria ter comprovado o recolhimento de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos moldes do artigo 25, II, do mesmo diploma legal, ônus do qual não se desincumbiu.

Note-se que o vínculo como autônoma que se extrai do CNIS de fls. 136/137, em data de 1º de março de 1986, é de natureza urbana.

Ademais, o mesmo extrato noticia que no período de 12 de agosto de 2004 a 5 de julho de 2005, a demandante efetuou recolhimentos como contribuinte individual, ainda que como catadora de café, somente a partir de 2004.

Desta feita, merecem prosperar as alegações da Autarquia.

Invertida a sucumbência, arcará a parte autora com o pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a execução da sentença nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Não é diferente o entendimento deste Tribunal e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, conforme se vê das ementas dos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. INVALIDEZ PARA O TRABALHO COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO E CARÊNCIA NÃO COMPROVADAS. EMPREGADA DOMÉSTICA.**

*(...)*

*6. Tratando-se de feito que tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, cumpre aplicar o art. 12 da Lei 1.060/50, aguardando o prazo de cinco anos para eventual exigência dos ônus da sucumbência. Mantidos os honorários advocatícios fixados pelo juízo monocrático e custas na forma da lei.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial aos quais se dá provimento".*

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 98.03.051267-6, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 472).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

*(...)*

*- O beneficiário da justiça gratuita que sucumbir não fica isento da condenação ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, porém, a cobrança das referidas verbas fica condicionada à prévia comprovação da alteração da situação econômica do vencido, para melhor, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.*

*- Apelação do instituto não conhecida. Apelo da parte autora parcialmente provido".*

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 93.03.095653-2, Rel. Juiz Federal Peixoto Júnior, j. 27.09.1994, DJ 21.02.1995, p. 8377).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. LEI N.º 8.213/91. NÃO CABIMENTO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI-8213/91, ART-11, INC-7 E PAR-1. HONORÁRIOS. CUSTAS. REMESSA OFICIAL.**

1. Não comprovada a condição de ser a autora trabalhadora rural em regime de economia familiar, devido o marido da autora, em nome de quem foram emitidas as notas referentes à comercialização de produtos agrícolas, possuir outra fonte de renda, descaracterizando-se o regime de economia familiar. Sendo, portanto, indevida a aposentadoria rural por idade em regime de economia familiar à autora.

2. Inversão do ônus de sucumbência, devendo a autora arcar com custas processuais integrais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, entretanto, suspensa sua exigibilidade devido à AJG.

3. Sentença submetida a reexame necessário a teor da Lei nº 9.469, de 10-07-97.

4. Apelação e Remessa Oficial providas".

(TRF4, 6ª Turma, AC n.º 1999.04.01.109689-1, Juiz Marcos Roberto Araújo dos Santos, j. 05.09.2000, DJU 04.10.2000).

Por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária, deixo de condenar em custas processuais, nos termos do artigo 3º da Lei nº. 1.060/50 e artigo 4º da Lei nº. 9.289/96.

Prejudicado o prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em sua apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação**, para reformar a sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051046-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ELIZIA LOURENCO RODRIGUES

ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS

No. ORIG. : 08.00.00006-1 2 V<sub>r</sub> TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do tempo de serviço relativo ao período de janeiro de 1984 a maio de 2000, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que

se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Para comprovar a condição de rurícola, em regime de economia familiar, de janeiro de 1984 a maio de 2000, a parte autora juntou aos autos farto início de prova material, consistente, em especial, dentre outros documentos, de notas fiscais de produtor rural, com datas de 1984, 1985, 1986, 1988, 1989, 1990, 1991, 1994, 1997 (fls. 07, 12/16 e 18/21); declaração cadastral de produtor, com datas de 1999 (fls. 23), todos contemporâneos ao período vindicado e referentes ao seu genitor. E, no tocante a esse início de prova material, o egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar (fls. 64/65).

Desse modo, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período de janeiro de 1984 a maio de 2000, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprema a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

E para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Salienta-se que embora a parte autora esteja qualificada na petição inicial como servidora pública municipal, o vínculo com a Prefeitura de Tupi Paulista não está sujeito a regime próprio de previdência, mas ao Regime Geral de Previdência Social, conforme consulta efetuada ao Cadastro Nacional de Previdência Social - CNIS (anexo). Portanto, não há falar em contagem recíproca, uma vez que o tempo de serviço reconhecido não deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele computado.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço."* (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima."* (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

A verba honorária fica mantida em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), uma vez que fixada com moderação, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052680-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : AMADEU APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ULISSES MATARÉSIO ARIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00098-3 1 Vr AURIFLAMA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, em razão da falta de prévio requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, o autor requer a reforma da sentença, determinando-se o regular prosseguimento da ação.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.**

I.....

II.....

**III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.**

**IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.**

**V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.**

**VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.**

**VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.**

**VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);**

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

**I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).**

**II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.**

**III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.**

**IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.**

**V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).**

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de se exigir apenas o prévio requerimento na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Nesses termos, é caso de suspender o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à parte autora de comprovar formulação de pedido administrativo junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que deverá examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. Logo após, deve a primeira instância dar prosseguimento ao feito; é a solução que se afirma mais favorável às partes.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença recorrida, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo, na forma da fundamentação acima adotada.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.054736-7/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GRIMALDE TOLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
No. ORIG. : 06.00.00068-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a reconhecer o exercício de atividade rural pela parte autora no período de 11/10/1959 a 30/12/1967. Em virtude da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**



O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão ""início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do título eleitoral para eleição dos representantes da lavoura na Junta Administrativa do IBC (fl. 28), datado de 1974, e da certidão da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente/SP, na qual consta que inscreveu-se como produtor rural em 1968 (fl. 31). A parte autora colacionou aos autos, ainda, início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na certidão de casamento (fl. 29), realizado em 1974, e na certidão de registro de imóvel rural (fl. 22), adquirido em 1952, nas quais está qualificado como lavrador.

No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 100/101).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, no período reconhecido pela sentença recorrida, de 11/10/1959 a 30/12/1967, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. *Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

4. *A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

5. *Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "***o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento***".

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).*

*2 - Precedentes desta Corte.*

*3- Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.***

*1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).*

*2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria*

*profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.*' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. *A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurrenente, na espécie.*" (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

4. *Agravo regimental improvido.*" (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593 ).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti: *"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.*

*O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:*

(...)

*Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público."*

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando a parte autora vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública na data da propositura da ação, o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença recorrida pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao "quantum" devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

**"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.**

**1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);**

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO."

(AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer que o tempo de serviço reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055209-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL JACOMO BONILHA CORDOVA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI

No. ORIG. : 07.00.00130-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a reconhecer o exercício de atividade rural pela parte autora no período de 29/05/1973 a 20/08/1984, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois

isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia do certificado de dispensa de incorporação militar (fl. 11), com data de dispensa em 1977, na qual está qualificado como lavrador. Juntou aos autos, ainda, início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na cópia de certidão de matrícula de imóvel rural (fls. 12/13), cujo título de aquisição foi registrado em 1967, na qual seu genitor está qualificado como lavrador, e da certidão da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente/SP, na qual consta que ele inscreveu-se como produtor rural em 1968 (fl. 14), dentre outros documentos (fls. 15/31).

No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 64/65).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período reconhecido na sentença, de 29/05/1973 a 20/08/1984, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "**o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento**".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00196 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.057995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA DE FATIMA LIMA

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 07.00.00132-7 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 88/94, declarada à fl. 99, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 101/113, pugna a autora pela reforma parcial da sentença, com o fim de obter a conversão do tempo de serviço especial em comum após 28 de maio de 1998. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

***I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*** (grifei)

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 25 anos, se do sexo feminino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária".* (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a



classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Empresa: Cigna Saúde Ltda (Amico Saúde Ltda.) - formulários DSS-803- de fls. 31 e 29 e Laudos Técnicos Individuais de fls. de fls. 32 e 30 - funções: atendente de enfermagem, de 5 de janeiro de 1988 a 30 de junho de 1989 e auxiliar de enfermagem, de 1º de julho de 1989 a 7 de novembro de 2001 - agente nocivo: biológico - doentes/materiais infecto-contagiantes, com enquadramento no item 1.3.4 do Anexo II do Decreto 83.080/79, fazendo jus à conversão.

Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 70/85) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 8/10), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **22 anos, 7 meses e 29 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando a autora com 22 anos, 7 meses e 29 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 4 meses e 1 dia para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (11 meses e 6 dias), equivalem a 3 anos, 3 meses e 7 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (22 anos, 7 meses e 29 dias), o período faltante para 25 anos (2 ano, 4 meses e 1 dia) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (11 meses e 6 dias), a requerente deve comprovar o somatório de 25 anos, 11 meses e 6 dias de tempo de contribuição, exigência satisfeita, visto que, na data do requerimento administrativo (19 de fevereiro de 2002), contava com 26 anos, 1 mês e 20 dias de tempo de serviço.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 48 anos, por ser a requerente do sexo feminino. No caso dos autos, a demandante nasceu em 29 de julho de 1953 (fl. 11) e, na data do requerimento administrativo, já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em **29 de julho de 2001**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MARIA DE FÁTIMA LIMA, com data de início do benefício - (DIB 19/02/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059333-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO GALINARO  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO  
No. ORIG. : 08.00.00017-8 3 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural desenvolvida pela parte autora no período

de 20/06/1961 a 30/01/1993, e condenando a autarquia à expedição da respectiva certidão, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento, ocorrido em 1969, do título eleitoral, datado de 1968 (fl. 10), do certificado de dispensa de incorporação militar, com data de dispensa em 1967, e das certidões de nascimento de seus filhos, com assentos lavrados em 1970, 1972 e 1974, nos quais ele está qualificado como lavrador (fls. 08/10 e 33/35), dentre outros documentos (fls. 11/12 e 22/32). Foi juntado, ainda, início de prova material da condição de rurícola do pai da parte autora, consubstanciado em cópia de certidão de cartório de registro de imóveis, na qual consta a aquisição de imóvel rural em 1951 e ele está qualificado como lavrador (fls. 13/14).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural declinada (fls. 59/60).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora no período de 20/06/1961 a 30/01/1993, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.***

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceite nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);*

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).*

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto, com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento da 9ª Turma desta Corte regional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação, bem como para reduzir a verba honorária advocatícia para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00198 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.059909-4/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANO SOARES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 06.00.00008-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor mensal de 1 (um) salário-mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Sustenta o não-cabimento da antecipação dos efeitos da tutela. Subsidiariamente, requer a alteração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício de amparo social. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido, que comprova a total e permanente incapacidade do autor, decorrente de seqüela de poliomielite (fls. 58/59)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social acostado às fls. 51/55 e o depoimento das testemunhas (fls. 85/86) demonstram que o requerente reside com sua avó materna e seu tio, sendo a renda composta apenas da aposentadoria de sua avó, no valor de 1 (um) salário mínimo. Cabe ressaltar que os vencimentos da avó que reside com o requerente, não integra a sua renda familiar, pois, para fins de LOAS a unidade familiar é representada pelo mesmo conceito disposto no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora em receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.005404-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSEFA JULIO DA SILVA

ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/09/1952, completou essa idade em 05/09/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.



Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento, celebrado em 1969, certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1971, 1986 e 1992 (fls.18/21), nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como anotações de contratos de trabalho rural em CTPS, no período de 1972 a 2006 (fls. 22/33). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).*

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 75/77).

Ressalte-se que, ainda que a autora tenha deixado de trabalhar no meio rural no ano de 2002, conforme demonstra seu depoimento pessoal (fls. 73/74), ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.**

...

*6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

**"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO"** (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data de citação, no valor de um salário mínimo mensal, com incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **JOSEFA JULIO DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 24/11/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.006049-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DA COSTA RAVASQUE  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários

advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir, em virtude da ausência de pedido administrativo do benefício, bem como a cassação dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Com relação à matéria preliminar, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.*

*I .....*

*II.....*

*III - Afirma-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.*

*IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.*

*V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.*

*VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.*

*VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.*

*VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).*

*II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.*

*III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.*

*IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.*

*V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).*

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Assim, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

No mérito, a autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/04/1946, completou essa idade em 10/04/2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 17), com anotação de contrato de trabalho rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento e de nascimento da filha (fls. 14/15), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).*

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 50/52).

Ressalte-se que, ainda que a autora tenha deixado de trabalhar no meio rural no ano de 1986, conforme demonstra a anotação de contrato de trabalho em sua CTPS (fls. 17/18), ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.*

...

*6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os

efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002891-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : RAFAEL NOGUEIRA DOS REIS  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 09.00.00000-8 1 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido, às fls. 42/43.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta, às fls. 47/63.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até

ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos atestados médicos (fls. 35/37), nos quais se relatam que o agravante apresenta CID 10: F20.0 (esquizofrenia paranóide), encontrando-se incapacitado para o exercício das atividades profissionais.

Persistindo a mesma enfermidade que gerou a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade do agravante para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020891-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANA ISABEL PEDRO KHALIL incapaz

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PEDRO JUNIOR

REPRESENTANTE : MARIA JOSE DE BARROS PEDRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 09.00.04558-2 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, nos autos da ação em que se pretende a concessão de pensão por morte.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

Afirma, ainda, que com as alterações introduzidas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.528/97 ao art. 16 da Lei nº 8.213/91, o menor sob guarda não mais detém a condição de dependente do segurado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido, às fls. 85/86.

O agravante interpôs agravo regimental (fls. 90/97).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta às fls. 98/105.

É a síntese do essencial.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Reformulando entendimento anterior, não reputo presentes, em princípio, os requisitos legais para a manutenção dos efeitos da decisão agravada.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, quais sejam, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O parágrafo 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o enteado e o menor tutelado, equiparando-se a filho, desde que comprovada a dependência econômica e mediante declaração do segurado.

A despeito do que dispõe o parágrafo 3º do art. 33 da Lei nº 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente, deve prevalecer o disposto na Lei nº 8.213/91, na redação trazida pela Lei 9.528, de 10/12/1997, norma previdenciária de natureza específica, a qual excluiu do rol de dependentes o menor sob guarda, consoante a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 696299/PE.

Assim, ocorrido o óbito do segurado após 10/12/1997, o menor sob sua guarda não faz jus ao benefício de pensão por morte. Neste sentido, os seguintes julgados do Egrégio STJ:

*"AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA . EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. LEI 9.528/97.*

*1. Tratando-se de ação para fins de inclusão de menor sob guarda como dependente de segurado abrangido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não prevalece o disposto no art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente em face da alteração introduzida pela Lei nº 9.528/97." (REsp 503019/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 30/10/2006).*

*2. Decisão mantida pelos seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo interno ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 924023/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0027030-4, Relator Ministro CELSO LIMONGI, j. 25/08/2009, DJe 14/09/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA . IMPOSSIBILIDADE. GUARDIÃO. ÓBITO OCORRIDO APÓS A LEI N.º 9.528/97. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 340/STJ.*

*1. É permitido ao relator do recurso especial valer-se do art. 557 do Código de Processo Civil, quando o entendimento adotado na decisão monocrática encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça.*

*2. Não é possível a concessão da pensão por morte quando o óbito do guardião ocorreu sob o império da Lei n.º 9.528/97, uma vez que o menor sob guarda não mais detinha a condição de dependente, conforme a lei previdenciária vigente. Precedentes da 3.ª Seção.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp nº 938203/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0071553-0, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 26/05/2009, DJe 17/08/2009)*

No presente caso, o segurado que detinha a guarda da agravada faleceu em 01/07/2008 (fl. 36). Desta forma, ausente a verossimilhança do direito alegado, uma vez que a agravada não ostenta a qualidade de dependente, devendo ser reformada a decisão agravada.

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida e **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO** (fls. 90/97), na forma da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.



Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044310-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : EDNA MARIA GUERRA  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.006055-1 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos exames e atestados médicos (fls. 10/11, 52/91 e 122/133), nos quais se relata que a agravante é portadora do CID E11.9, I.10, I.83, E66.2 e J44.9, encontrando-se em acompanhamento ambulatorial com várias exacerbações durante o ano, com limitação funcional MRC 4 e, devido aos antecedentes clinicamente graves e crônica com difícil controle dos sintomas, não apresenta condições clínicas laborativas.

Persistindo as mesmas enfermidades que geraram a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade da agravante para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se a agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044485-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : DEBORA PATRICIA MARTINS MAIA

ADVOGADO : DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS SÓRIA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 09.00.00144-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos exames e atestados médicos (fls. 37/48), nos quais se relata que a agravante apresenta quadro de depressão grave (CID F 32), sem condições de exercer suas atividades.

Persistindo as mesmas enfermidades que geraram a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade da agravante para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se a agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044486-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ROGERIO DO CARMO

ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.17.003446-3 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano

irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos exames e atestados médicos (fls. 29/34), nos quais se relata que o agravante é portador de fratura da cabeça do fêmur e luxação coxofemural direita, de maneira que, estando ele em tratamento, teve sua capacidade laboral prejudicada.

Persistindo a mesma enfermidade que gerou a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade do agravante para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002552-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDO JOSE PEREZ SOARES

ADVOGADO : FABIANO FRANCISCO

No. ORIG. : 08.00.00012-1 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 01/01/72 a 31/05/84, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em certificado de dispensa de incorporação militar, com data de dispensa de 31/12/1977 (fl. 15), no qual ele se encontra qualificado como lavrador. E, igualmente, a parte autora colacionou aos autos documento, em nome de seu avô, que se presta a tal fim colimado. Com efeito, trata-se de certidão de escritura de compra e venda, pela qual este último adquiriu o imóvel rural em que o trabalho em questão foi prestado e na qual também consta sua qualificação de lavrador (fl. 16). Ainda por meio dela dá-se conta que a referida alienação ocorreu nos idos de 1965.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola de seus descendentes, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que seu ascendente exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. Nesse sentido, verifique-se o seguinte julgado:

*"Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural". (AgRg no REsp 600071/RS Ministro GILSON DIPP 04/03/2004, DJ 05/04/2004 p. 322).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural em conjunto com seu avô (fls. 40/41).

As provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período de 01/01/72 a 31/05/84, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes
2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
5. **Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda (art. 20, do CPC), ficando mantida em 10% (dez por cento) do valor da causa, uma vez que fixado no patamar mínimo dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00207 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.003632-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ENILDA ALVARENGA DE SOCORRO LOPES

ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 07.00.00335-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação das parcelas vencidas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 02/07/1947, completou a idade acima referida em 02/07/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento, celebrado em 1970, certidão de óbito, expedida em 1975 (fls. 19/20), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Contudo, da análise do conjunto probatório carreado nos presentes autos, a autora não conseguiu demonstrar cabalmente o efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, conforme alegado na exordial, pois, embora seu marido esteja qualificado como "lavrador", os documentos mais recentes - no caso, os impostos lançados sobre a propriedade rural - revelam que a autora está registrada no cadastro do INCRA na qualidade de empregadora rural II-B (fls. 51 e 53/55), com registro de quatro trabalhadores assalariados.

Assim, embora a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como o entendimento predominante desta Corte, sejam no sentido de que se reconhecem a certidão do registro de imóveis, bem como as notas fiscais de produtor rural ou outro documento idôneo como início de prova material da condição de rurícola extensível ao outro cônjuge, no caso em tela, não restou caracterizada por completo a atividade de pequeno produtor rural em regime de economia familiar por todo o período alegado na inicial, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da legislação em vigor.

Conclui-se que, apesar de a prova testemunhal não afirmar que a parte autora não contava com mão-de-obra assalariada, os documentos referidos comprovam que a requerente utilizava-se de tal expediente, descaracterizando por completo o seu pleito.

Desse modo, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurada obrigatória da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, o seguinte fragmento de ementa:

*"Em se tratando de pequeno produtor rural, devem estar preenchidos os requisitos previstos no artigo 48, combinado com o parágrafo 1º, do artigo 11 da Lei 8213/91.*

*A prova carreada aos autos não teve o condão de caracterizar a condição de pequeno produtor rural pretendido pelo autor, para fins de aposentação, eis que a propriedade do requerente configura-se como latifúndio para exploração." (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.013166-1SP, v.u., Relatora Juíza Sylvia Steiner, j. 108/10/2002, DJU 14/11/2002, pág. 539).*

Assim, não restou demonstrada nos autos a existência de um início de prova material suficiente a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvida pela autora, em regime de economia familiar, para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, **E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008064-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO BRENTAN  
ADVOGADO : CELSO GIANINI  
No. ORIG. : 08.00.00072-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 31/07/73 a 31/04/86, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente da certidão de seu casamento, ocorrido em 1983 (fls. 11); do título eleitoral, datado de 1979 (fls. 22), dentre outros documentos, nos quais ele se encontra qualificado como lavrador. Igualmente tem-se nos autos documentação na qual o genitor da parte autora também é como tal qualificado, inclusive a escritura pública de compra e venda através da qual adquiriu o imóvel no qual se deu o trabalho cujo reconhecimento ora se busca (fls. 20/21), datada de 1964. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, inclusive a relativa a genitor, cuja qualificação de trabalhador rural estende-se aos filhos, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela as seguintes ementas de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu a atividade rural declarada (fls. 68/69).

As provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período de 31/07/73 a 31/04/86, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes.

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008857-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDNALDO LOPES BARROS  
ADVOGADO : CELSO ADAIL MURRA  
No. ORIG. : 08.00.00053-7 2 V<sub>r</sub> TUPI PAULISTA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, sem registro em CTPS e em regime de economia familiar, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o labor nos períodos de 02/07/1956 a 10/12/1978, de 20/03/1980 a 06/08/1981, 20/01/1986 a 20/12/1990, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado a título de honorários advocatícios.

Decorrido prazo sem a apresentação de contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente da certidão de seu casamento, ocorrido em 1979 (fls. 09); da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 1980 (fls. 10), dentre outros documentos, nos quais ele se encontra qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).**

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu a atividade rural declarada (fls. 49/50).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Nesse passo, afirme-se que para tanto considera-se a escritura pública de compra e venda através da qual o genitor da parte autora adquiriu certo imóvel (fls. 11/13), datada de 1978, porquanto nele qualifica-se como agricultor. E, no tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos compreendidos entre 01/01/78 a 10/12/78, 20/03/80 a 06/08/81 e 20/01/86 a 20/12/90, abrangidos pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

**3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.**

**4. Recurso especial que se nega provimento."** (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Os honorários advocatícios ficam mantidos em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), uma vez que fixados com moderação, nos termos do 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do exercício da atividade rural, sem registro em CTPS, aos períodos de 01/01/78 a 10/12/78, 20/03/80 a 06/08/81 e 20/01/86 a 20/12/90, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009803-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL SEGURA LEITE

ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES

No. ORIG. : 08.00.00017-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 01/01/80 a 31/07/85, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do tempo de serviço levado a cabo de 01/01/83 a 31/07/85, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado a título de honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do tempo de serviço reconhecido.

Com contra-razões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente em certidão de seu casamento, ocorrido em 18/02/77 (fls. 09), e certidão de nascimento de filho, ocorrido em 22/08/81 (fls. 12), nas quais ele está qualificado como lavrador. E no tocante a este início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 48/50). De fato, os relatos oferecidos em audiência caminham no sentido declinado pela parte autora, mesmo com relação ao período anterior ao ano de 1983, pois a testemunha Bento Avelino de Brito refere-se ao seu trabalho rural em momento anterior a 1980, ainda que tenha consignado ter ela iniciado seu trabalho junto à Prefeitura local em momento anterior ao indicado por sua CTPS (fls. 26).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 01/01/1980 a 31/07/1985, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

**1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes**

**2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.**

**3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.**

**4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.**

**5. Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp nº 586923/CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/80 a 31/07/85, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011247-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DE PADUA

ADVOGADO : EDSON DA SILVA MARTINS

No. ORIG. : 07.00.00069-3 1 Vr IEPE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, sem registro em CTPS, pelo período de 1965 a 1972, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Decorrido prazo sem a apresentação de contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

E nos autos há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em certidão de seu casamento, ocorrido em 1972 (fls. 30), no qual ele se encontra qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 41/42).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034*).



Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/72 a 31/12/72, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**" (REsp n.º 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula n.º 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. **Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp n.º 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. n.º 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1972 a 31/12/1972, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017491-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTA DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA  
No. ORIG. : 07.00.00148-2 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 01/06/59 a 15/03/91, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado a título de honorários advocatícios.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, na qual o seu marido vem qualificado como lavrador, consistente em certidão de seu casamento, ocorrido em 27/07/63 (fls. 10); certidão de casamento de um de seus filhos, ocorrido em 04/06/88 (fls. 11); certidão de nascimento de dois de seus filhos, ocorridos em 10/08/73 e 17/04/69 (fls. 14/15). No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 67/68).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

O certificado de reservista do marido da parte autora (fls. 18), datado de 27/06/61, não pode ser considerado como início de prova material apto para o fim pretendido, uma vez que o matrimônio da requerente ocorreu apenas no ano de 1963.

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas no período compreendido entre 01/01/63 a 15/03/91, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. **Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria

se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora ao período de 01/01/63 a 15/03/91, bem como para reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021134-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : EVA BORTOLETTO FRANCISCONI

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00006-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, em regime de economia familiar, no período de 28/03/1973 a 14/12/1985, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural. Impugnou, ainda, a revogação do deferimento dos benefícios da assistência judiciária, requerendo a concessão da justiça gratuita.

Decorrido prazo sem a apresentação de contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

De início, quanto à revogação do benefício de assistência judiciária pela sentença recorrida, cumpre ressaltar que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, como se verifica da exordial (fl. 05), não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante.

Por outro lado, o elemento admitido na sentença como revelador da boa condição financeira da parte autora, qual seja, a contratação de advogado e a autenticação dos documentos juntados, mostra-se muito frágil, uma vez que, por si só, não demonstra a existência de rendimentos em patamar que permita, sem prejuízo próprio ou da família, arcar com o débito relativo à verba honorária. Nesta seara não se labora com presunções, mas sim com dados concretos.

Nestas condições, verifico que a sentença, neste aspecto, causa grave lesão aos direitos da parte autora, que declara ser hipossuficiente, de forma que presente se encontra a hipótese de reforma da sentença para afastar a exigência em questão.

Quanto ao mérito, o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1983 (fl. 10), na qual seu marido está qualificado como lavrador. A parte autora colacionou aos autos, ainda, início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na cópia da certidão de óbito, ocorrido em 1983 (fl. 13), na qual está qualificado como lavrador, e da certidão de registro da escritura de compra e venda, na qual consta que adquiriu um imóvel rural em 1963, bem como sua qualificação como agricultor (fls. 14/15).

No tocante a esse início de prova material, o egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa e aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo cônjuge e pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as seguintes ementas de julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 67/68).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 28/03/1973 a 14/12/1985, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento,

como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.*

*- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.*

*- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.*

*- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.*

*1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes*

*2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.*

*3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.*

*4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.*

*5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923/CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).*

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda (art. 20, do CPC), ficando fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento da 9ª Turma desta Corte Regional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder-lhe o benefício de assistência judiciária, bem como para reconhecer o exercício de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 28/03/1973 a 14/12/1985, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00214 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.021191-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES MARCHIORO ARAGAO  
ADVOGADO : CLAUDIA PATRICIA ARNAL CARRASCO NOGUEIRA DIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00039-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (11/11/2008), incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o de custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 25/03/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega a Autora que sempre desenvolveu atividades rurais, em regime de economia familiar.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso **sub judice**, a Certidão de Casamento da autora (fls. 14), realizado em 11/11/1978, da qual consta a profissão do seu cônjuge como lavrador, os Contratos de Parceria Agrícola (fls.15/21), firmados entre seu cônjuge e terceiros nos períodos de 1997 a 2003, as Notas Fiscais de Entrada (fls. 22/23, 27/28, 32/33, 36/37), emitidas em nome do seu cônjuge nos anos de 1999, 2002 e 2003, e as Notas Fiscais de Produtor (fls. 24/26, 29/31, 34/35, 38/40), emitidas pelo

seu cônjuge nos anos de 1999, 2002 e 2003, constituem início razoável de prova material, que somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 80/82), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei. Anoto que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 25/03/2009, que a Autora deixou de trabalhar, em virtude dos males de que é portadora.

De acordo com o laudo médico de fls. 70/72, a Autora é portadora de Osteoartrose do joelho esquerdo, mal que a incapacita de forma parcial e permanente para exercer atividades que exijam esforço físico. Informa o perito judicial que a Autora padece desses males há aproximadamente um ano.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

(...)

*Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

(...)"

*(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)*

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 70/72) atesta que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente, impedindo-a de exercer atividades que exijam esforço físico. Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, tendo em vista a idade avançada da autora (atualmente com 56 anos), tendo em vista o caráter crônico da doenças apontada e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

**Segurado: MARIA DE LOURDES MARCHIORO ARAGÃO**

**Benefício: Aposentadoria por invalidez**

**DIB: 11/11/2008**

**RMI: 1(um) salário-mínimo**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021245-3/SP



RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 07.00.00037-8 1 Vr PORANGABA/SP  
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o de custas.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença, na parte que determinou que o benefício seja pago a partir do requerimento administrativo, sob o fundamento de se tratar de julgamento **ultra petita**, pois o autor pleiteou o pagamento do benefício a partir da data da citação. No mérito, sustenta o não preenchimento dos necessários requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção a alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

A questão relativa ao termo inicial confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso **sub judice**, o Autor comprovou, que percebeu benefício de auxílio-doença, nos períodos de janeiro a março de 2003 (NB 5050762690), março a julho de 2003 (NB 5050844521), agosto a outubro de 2003 (NB 5051176735), outubro de 2003 a janeiro de 2004 (NB 5051478600), janeiro de 2004 a fevereiro de 2006 (NB 5051742285), maio a dezembro de 2006 (NB 5600461018) e de janeiro a setembro de 2007 (NB 5604170042) (fls. 36/45). Inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 29/03/2007.

Com a petição inicial, foram juntadas cópias da Certidão de Casamento do autor (fls. 09), realizado em 22/12/1973, da qual consta sua profissão de lavrador, da sua CTPS (fls.10/25), em que se constatam anotações relativas a vínculos empregatícios de natureza rural, firmados nos períodos de fevereiro de 1983 a março de 1984, julho de 1986 a dezembro de 2002, o que foi confirmado, através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

Por fim, no que diz respeito à comprovação da incapacidade, resta evidenciado pelo laudo técnico pericial, de fls. 87/90, datado de 31/01/2008, que a parte Requerente é portadora de osteoartrose de coluna lombar, mal que o incapacita de forma parcial e permanente para exercer atividades laborativas.

Os atestados médicos de fls. 26, 27 e 49, datados de 2005 e 2006, indicam as mesmas doenças e declaram que o Autor está incapacitado para exercer suas atividades laborativas.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 87/90) atesta que o Requerente é portador de mal que o incapacita de forma parcial e permanente, impedindo-o de exercer atividades que exijam esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, tendo em vista a idade avançada do autor (atualmente com 55 anos), o caráter crônico da doença apontada e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Assim, a determinação do termo inicial do benefício, a partir da data do requerimento administrativo, implica julgamento "ultra petita", razão pela qual a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido inicial, afastando-se referida condenação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

**Segurado: MANOEL DE ALMEIDA**  
**Benefício: Aposentadoria por invalidez**  
**DIB: 23/07/2007**  
**RMI: " um salário mínimo"**

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício, na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022974-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOSE DE PAULA RIBEIRO FILHO  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00147-1 1 Vr NHANDEARA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em título de eleitor, com data de 1968 (fls. 23), bem como certificado de dispensa de incorporação militar, com data de dispensa em 1967 (fls. 24/24v), nos quais ele se encontra qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."** (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 53 e 55/56).

As provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pelo autor, pelos períodos de 02/09/67 a 21/05/73 e de 16/07/73 a 31/07/78 - uma vez também considerado o contrato de trabalho de fls. 21 -, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. *EResp nºs 176.089/SP e 242.798/SP*), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (*REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254*);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

**4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.**

**5. Recurso especial que se nega provimento."** (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural sem registro em CTPS nos períodos de 02/09/67 a 21/05/73 e de 16/07/73 a 31/07/78, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023472-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIA DO CARMO OLIVEIRA CORREIA

ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00114-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIA DO CARMO OLIVEIRA CORREIA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 86/87 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 93/105, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

**I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos** e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 01 de abril de 1946, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

A Certidão de Casamento de fls. 09 e 17 qualifica o marido da requerente como lavrador em 08 de maio de 1962, assim como a CTPS do mesmo (fls. 19/21) informa o exercício de labor rural no lapso de 08 de julho a 08 de dezembro de 1991. Tais documentos constituem início razoável de prova material da própria atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que as provas documentais foram corroboradas pelos depoimentos colhidos às fls. 89/91, sob o crivo do contraditório, em audiência realizada no dia 30 de abril de 2009, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais. Senão vejamos:

A testemunha Carlos Alberto da Silva (fl. 89) afirma que conhece a autora há quinze anos e que "...quando a conheceu ela trabalhava para o Sr. Ordalino Boneto, plantando roça, sendo empregada deste senhor, laborando por proximadamente um ano; após isso, a autora mudou-se para Nova Castilho, e sempre a via trabalhando como diarista; a autora trabalhou para Pedro Galo, Reinaldo Galo, dentre outros..."

Rubens de Andrade (fl. 90), por sua vez, informa que também conhece a requerente há quinze anos e que "...desde o período em que conhece a autora, ela sempre trabalhou como diarista; que o depoente já presenciou a autora trabalhando na roça..."

Por fim, a testemunha Sebastião Honorato da Silva (fl. 91), relatou que conhece a postulante há mais de quinze anos e que "...sabe informar que a autora trabalhou para os Srs. Reinaldo Galo, Pedro Galo e Ordalino Boneto; desde a data em que conheceu a autora, esta sempre trabalhou na roça, como diarista..."

Ademais, as cópias do processo nº 2001.03.99.001174-6 e os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 81/84 demonstram que o marido da requerente encontra-se aposentado por idade, no ramo de atividade rural, desde 01 de novembro de 2001, o que vem a reforçar a particular condição do labor exercido no meio rural. Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (06 de fevereiro de 2009), conforme precedentes deste Tribunal.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS. TERMO INICIAL.**

(...)

*X - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado a contar da data da citação do INSS, momento em que tomou conhecimento da pretensão da autora e a ela resistiu.*

*XI - Recurso do INSS e oficial improvidos. Recurso da autora provido".*

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2000.03.99.005683-0, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 409).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ANTONIA DO CARMO OLIVEIRA CORREIA com data de início do benefício - (DIB: 06/02/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023520-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : LEONOR ZAGO CAMPAGNHOLO

ADVOGADO : HÉLEN CRISTIANE MOREIRA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00127-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial do benefício originário, e conseqüentemente, da sua pensão por morte.

O pedido foi julgado improcedente, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, com o reconhecimento da decadência. A parte Autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja execução ficará sujeita à perda da condição de necessitada, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpõe apelação, requerendo o afastamento da decadência do direito de ação. No mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença, a fim de ser julgada procedente a ação.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Primeiramente, cumpre observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência. Nesse sentido, os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime. Sendo assim, fica afastada a decadência.

Dessa forma, dou parcial provimento à apelação da parte autora e anulo, de ofício, a r. sentença recorrida.

Todavia, passo a analisar o pedido com esteio no parágrafo 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, pois a presente causa está em condições de ser julgada imediatamente, não sendo, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo juízo singular. Pondere-se, a propósito, ser irrelevante a interposição de recursos pelas partes para esse efeito.

**"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.**

**§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."**

Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, na hipótese de decadência também ocorre extinção do processo sem apreciação do pedido tal como posto na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

Não merece subsistir a alegação de prescrição do fundo de direito nos termos do artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32, pois se trata de relações jurídicas de trato sucessivo e natureza alimentar, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula n.º 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Passo à análise do mérito do pedido.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei n.º 6.423/77 (ORTN) na atualização dos salários-de-contribuição, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA Constituição Federal de 1988 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A Constituição Federal de 1988 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.**

(...)

**- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.**

(...)."

*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 253823, Processo 2000/0031206-1, DJU 19/02/2001, pg. 201, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn.**

(...)."

*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 132323, Processo 1997/0034251-4, DJU 17/02/1999, pg. 158, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime).*

Outrossim, reiteradas decisões deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n.º 07, cujo enunciado transcrevo:

**"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."**

Assim, tendo em vista que o benefício originário da pensão por morte da Autora é aposentadoria por idade (fl. 13), com data de início em **30/09/1984**, é cabível a aplicação da correção monetária prevista na Lei n.º 6.423/77 na atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compõem o período básico de cálculo do benefício.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula n.º 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).



Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Constatado nos autos a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, tendo em vista o disposto no artigo 1º, inciso II, da Portaria Interministerial n.º 28, de 25 de janeiro de 2006.

Assim, antecipo de ofício a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461 do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, **valendo-se, para tanto, da tabela de correção à que alude a Orientação Interna Conjunta INSS/DIRBEN/PFE n.º 01, de 13.09.2005**, ressalvando que o **quantum**, em relação às diferenças concernentes às prestações em atraso (não atingidas pela prescrição quinquenal), somente será apurado após os cálculos pertinentes e na fase processual oportuna.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de **30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Data do início pagto/decisão TRF: 15/12/2009

Data da citação: 9/1/2009

Data do ajuizamento: 1/12/2008

Parte: LEONOR ZAGO CAMPAGNHOLO

Nro.Benefício: 1361805819

Nro.Benefício Falecido: 0772126380

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**, dou provimento à apelação interposta pela parte Autora, e, de ofício, anulo a r. sentença; e **nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil**, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à revisão da Renda Mensal Inicial do benefício previdenciário originário, de modo a aplicar a variação nominal da ORTN/OTN, como índice de correção monetária dos vinte e quatro primeiros salários de contribuição que integram o cálculo do salário de benefício, bem como aos reajustamentos automáticos e legais com o novo valor, devendo, ainda, pagar as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora. **Antecipo, de ofício, os efeitos da tutela.**  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA IZILDA NOGUEIRA ABRIL

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00158-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA IZILDA NOGUEIRA ABRIL contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 110/113 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 115/130, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

***I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"*** (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 18 de outubro de 1951, conforme demonstrado às fls. 10/11, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 150 (cento e cinquenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 2006.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

A Certidão de Nascimento do irmão da autora de fl. 22, qualifica, em 28 de junho de 1958, seus genitores como lavradores, constituindo assim início de prova material da atividade rural, conforme entendimento consagrado pelos nossos tribunais.

Isso porque perfilho do entendimento de que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, podem ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que tenha residido com os genitores, caracterizando assim o regime de economia familiar.

Todavia, a partir do momento em que a postulante contraiu núpcias com o Sr. Jaime Sanches Abril, o qual foi qualificado como "contador" em 26 de janeiro de 1974 (fl. 15), por ocasião da celebração do matrimônio, o documento supramencionado não mais a ela poderia se estender.

Cabe observar, porém, que no caso em comento o reconhecimento do labor rural já não poderia mais ocorrer a partir de 01 de fevereiro de 1969, época em que a autora passou a desenvolver atividades urbanas, conforme se extrai das cópias de sua CTPS de fls. 16/20.

No mesmo sentido, os extratos do CNIS de fls. 87/91 revelam que a requerente se inscreveu como empresária em 01 de julho de 1990, efetuando o recolhimento de contribuições nesta condição no lapso de julho de 1990 a julho de 1992 (fls. 68/76) e que seu cônjuge desenvolveu atividades urbanas no período interrupto de 01 de setembro de 1972 a dezembro de 1998.

Verifica-se, por fim, que os depoimentos testemunhais de fls. 106/107, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada na data de 19 de fevereiro de 2009, não se prestam a corroborar o período de carência legal exigido. Senão, vejamos:

A testemunha Antônio Roberto Vidotto (fl. 106) disse conhecer a autora desde quando esta tinha aproximadamente dez anos e que nesta época ela já laborava na roça juntamente com seus genitores.

Já o depoente Santo Mantovani (fl. 107) afirmou que conhece a requerente há quarenta anos e que ela trabalhava no sítio "Correia Melo", fazendo o plantio de cereais.

Sendo assim, o que se extrai da prova oral é que, muito embora as testemunhas corroborem o início de prova material coligido aos autos (certidão de nascimento do irmão), uma vez que os depoentes conhecem a autora a partir de 1961 e 1969, respectivamente, o efetivo labor rural da mesma pelo período mínimo de carência necessário à concessão do benefício não restou preenchido anteriormente ao início do seu labor urbano (1969).

Desta maneira, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034328-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMEM DE ALMEIDA

ADVOGADO : ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO

No. ORIG. : 09.00.00036-6 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 13/09/1945, completou a idade acima referida em 13/09/2000.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola da Autora, consistente em certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1963, 1965, 1968 e 1969 (fls. 13/16), nas quais ela está qualificada como lavradora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, tendo deixado de exercer a atividade rural no ano de 2001 (fls. 58/59). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de

Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, restou comprovada a atividade rural da autora no período de 01/01/1963 a 31/12/2000. Ainda que a autora tenha trabalhado no meio urbano em determinados períodos, conforme documentos juntados aos autos às fl. 43/46, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.*

...

*6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Não conheço de parte da apelação, pois falta interesse recursal ao Instituto Previdenciário no tocante ao termo inicial do benefício, uma vez que fixado nos termos do inconformismo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU PARCIAL PROVIMENTO** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **CARMEM DE ALMEIDA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 24/03/2009**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034599-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS FERREIRA SANTANA

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

No. ORIG. : 08.00.00092-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, com registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de 01/10/1974 a 15/01/1976, 03/09/1976 a 31/08/1977, 01/12/1981 a 21/02/1982, 02/05/1983 a 18/11/1983 e de 24/11/1983 a 30/05/1984, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do referido tempo de serviço para todos os fins legais, bem como a expedição da certidão que se fizer necessária, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo o reconhecimento do reexame necessário, assim como a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido ou, subsidiariamente, para que o tempo de serviço rural a ser averbado não seja considerado para fins de carência. Por fim, impugna o montante fixado a título de honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O provimento jurisdicional entregue nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

Quanto ao mérito, no caso em análise, verificando-se o registro dos contratos de trabalho anotados na CTPS do autor (fls. 13/16), bem como os relatos testemunhais colhidos em audiência (fls. 72 e 77), conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 01/10/1974 a 17/06/1975, 30/09/1975 a 15/01/1976, 03/09/1976 a 31/08/1977, 01/12/1981 a 21/02/1982, 24/11/1983 a 30/05/1984 e 02/05/1983 a 18/11/1983.

Em que pese tal anotação ser referente a vínculo empregatício na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelo empregador e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.*

*1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.*

*2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*3. ....*

*4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados com o segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário."*

*(STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).*

Por fim, coloque-se apenas que, diante das cópias da CTPS do autor (fls. 13), há que se restringir em parte o reconhecimento de seu tempo de serviço, no que tange ao trabalho realizado na Fazenda Santa Terezinha, vez que tais documentos indicam sua prestação pelos períodos de 01/10/1974 a 17/06/1975 e de 30/09/1975 a 15/01/1976, ou seja, com uma interrupção de aproximadamente três meses, ao contrário da sentença, que o reconheceu o período completo sem qualquer solução de continuidade.

A verba honorária deve ser mantida 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural 01/10/1974 a 17/06/1975, 30/09/1975 a 15/01/1976, 03/09/1976 a 31/08/1977, 01/12/1981 a 21/02/1982, 02/05/1983 a 18/11/1983 e de 24/11/1983 a 30/05/1984, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00222 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.035087-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE GONCALVES MELO

ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00096-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 01/07/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega a Autora que sempre desenvolveu atividades rurais, em regime de economia familiar.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.



Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso **sub judice**, a Certidão de Casamento da autora (fls.08), realizado em 14/02/1974; o Protocolo de Entrega do Título Eleitoral do seu marido (fls. 13), das quais consta a profissão de seu cônjuge, respectivamente, como tratorista e trabalhador rural; os recibos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Populina (fls.11), relativos aos anos de 1988, 1989 e 1990, e a Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Populina pertencente ao cônjuge da autora (fls. 12), datada de 04/08/1988, constituem início razoável de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls.52/53), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Cumpre consignar que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, constatou-se que o cônjuge da Autora exerceu atividades rurais no período de julho de 1987 a fevereiro de 2006 e seu último vínculo laboral teve início em novembro de 2006.

Anoto que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 23/04/2008, que a Autora deixou de trabalhar há aproximadamente oito meses, em virtude dos males de que é portadora.

De acordo com o laudo médico de fls. 61/63, datado de 12/03/2009, a Autora é portadora de Arritmia cardíaca e Insuficiência venosa crônica de membro inferior esquerdo, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a autora padece desses males há aproximadamente oito anos e que a incapacidade remonta a data da perícia médica.

O atestado médico de fls. 15, datado de 2006, indica as mesmas doenças que foram declaradas pelo Perito Judicial no laudo médico.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

(...)

*Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

(...)"

*(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)*

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas (fls. 61/63).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 111, e da Nona Turma desta C. Corte.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

**Segurado: IRENE GONÇALVES DE MELLO**

**Benefício: Aposentadoria por invalidez**

**DIB: 28/08/2007**

**RMI: "a ser calculado pelo INSS"**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035885-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BENEDITA DA CONCEICAO LARA DA COSTA  
ADVOGADO : VALDELI PEREIRA  
No. ORIG. : 06.00.00063-2 1 Vr ITABERA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A Autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 08/12/1952, completou a idade acima referida em 08/12/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento, celebrado em 1974, na qual ele está qualificado como tratorista (fl. 08), bem como certidão de residência e

atividade rural, emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo, expedida em 2008, informando que a autora e seu marido exploraram regularmente um lote agrícola e um de agrovila, no período de setembro de 1992 a até julho de 2008. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

**Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.**

**Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).**

Dúvidas não há de que o marido da requerente deve ser enquadrado como rurícola, não tendo relevância o fato de exercer ele a função de "tratorista".

A Lei n.º 5.889/73, ao conceituar o trabalhador rural, assim estabelece, em seu art. 2.º:

*Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*

Não há qualquer dispositivo que exclua os trabalhadores que exercem a função de tratorista, em veículos da empresa agrícola, do conceito de empregado rural, pois o enquadramento se dá pela atividade do empregador.

A propósito, diz Francisco Antônio de Oliveira, em sua obra "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 49, em comentário ao art. 7.º, da CLT, que:

**"É empregado rural, não só o colono, o meeiro, o parceiro, mas também aqueles trabalhadores que de alguma forma concentram seus esforços laborais em prol da finalidade explorada, v.g., tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas, capataz, administradores, fiscais, etc."**

Arremata Sérgio Pinto Martins (Direito do Trabalho, Ed. Atlas, 15ª edição, 2002, pág. 146):

*"Na verdade, não é apenas quem presta serviços em prédio rústico ou propriedade rural que será considerado empregado rural. O empregado poderá prestar serviços no perímetro urbano da cidade e ser considerado trabalhador rural. O elemento preponderante, por conseguinte, é a atividade do empregador. Se o empregador exerce atividade agroeconômica com finalidade de lucro, o empregado será rural, mesmo que trabalhe no perímetro urbano da cidade".*

Assim, não só os que habitualmente se ocupam com o arado da terra são considerados como empregados rurais. Também são considerados com tais, aqueles que exercem atividades que embora não sejam específicas à lavoura, convergem diretamente para a produção agrária, como se verifica com aqueles que nas fazendas trabalharam como tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas pelos rurícolas e produção pelos mesmos obtida, fiscais e administradores, os quais exercem suas funções inteiramente vinculadas à agricultura ou pecuária.

Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista é, nos termos do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto a empresa, pouco importando se o empregador se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 36/37). Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, o fato de o marido da autora ter exercido atividades urbanas em pequeno período, recolhendo contribuições na qualidade de empregado doméstico, no período de janeiro de 2002 a março de 2002, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado,

nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA BENEDITA DA CONCEIÇÃO LARA DA COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 29/10/2008**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036096-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : CLEUSA MARIA OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

REPRESENTANTE : NEUZA DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00078-1 1 Vr TANABI/SP

## DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento da não comprovação de que a parte autora não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o disposto nos artigos 11, §2º, e 12, ambos, da Lei 1060/50.

Em recurso de apelação, a parte autora sustentou, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, por consequência, a concessão do benefício pleiteado.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso e pela concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação nº. 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação nº. 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação nº. 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpra ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 28 (vinte e oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (28/07/2008), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 33/38), constatou o perito judicial que a requerente possui "**quadro de transtorno mental orgânico (CID-10 F07), decorrente de epilepsia (CID-10 G40)**". Consignando que, em função de seu quadro psiquiátrico, "**não apresenta condições cognitivas (memória, capacidade de abstração, juízo crítico, orientação), pragmáticas ou volitivas que lhe permitam o desempenho de atividades para a própria subsistência**". Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 29/32), realizado em outubro de 2008, que a autora residia com a irmã, o cunhado e a sobrinha menor impúbere.

A renda familiar era constituída do trabalho da irmã e do cunhado (diaristas), que recebem o valor aproximado de R\$ 100,00 (cem reais), por semana, cada um.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se que o último vínculo empregatício do cunhado, iniciado em 11/08/2008 e encerrado em 19/09/2008, tinha como remuneração o montante aproximado de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Posteriormente, em maio de 2009, as testemunhas informaram que o cunhado já não mais morava com a família. A irmã da autora informou que residia com a autora, uma filha de 11 (onze) anos e um filho de 18 (dezoito) anos. A renda familiar, naquele momento, era composta do trabalho eventual da irmã, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) e do trabalho do filho (diarista), no montante de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Saliente-se que, não obstante a requerente possa contar com a ajuda da irmã, do cunhado e do sobrinho, eles não são, à luz da legislação vigente, membros da família para fins de Assistência Social.

De fato, dispõe o art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93 que: "Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". Assim sendo, não é possível considerar os rendimentos auferidos pela irmã, pelo cunhado e pelo sobrinho para fins de verificar a condição econômica da autora, uma vez que não se enquadram no conceito de família trazido no referido artigo.

Cumpre, ainda, ressaltar, que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CLEUSA MARIA OLIVEIRA

Representante: NEUSA DA SILVA OLIVEIRA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 27/08/2008

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de que lhe seja concedido pelo INSS o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo

mensal, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada.

**Antecipio, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036137-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ORIPA DE PAULA DA SILVA

ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00108-3 1 Vr GUARA/SP

Desistência

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da r. sentença, por meio da qual foi indeferida a petição inicial e julgado extinto o processo, com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil.

Em fl. 42, peticionou a autora manifestando, expressamente, a sua desistência do recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil, **homologo o pedido de desistência do recurso**, formulado pela apelante à fl. 42.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Desembargadora Federal Relatora

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037582-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO FERNANDES RODOLO

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 08.00.00091-8 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 19/10/1933, completou a idade acima referida em 19/10/1988.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC n.º 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros, em cópia de certidão de casamento, cardeneta agrícola, na qual ele está qualificado como lavrador, bem como a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com anotação de trabalho rural (fls. 09/21). O superior tribunal de justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

### **"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 70/71). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Na espécie, é certo que a Autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela havia deixado de exercer trabalho rural há cerca de cinco anos.

Ainda assim, a Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.



Necessário ressaltar-se que em 1988 a Autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a Autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2008, não impede o auferimento do benefício, pois "**A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios**", na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **CONCEIÇÃO FERNANDES RODOLO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 10/12/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038556-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO PEDRO FERREIRA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

No. ORIG. : 08.00.00010-1 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária pelo IGP-DI e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Postula o autor a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o Autor nascido em 09/03/1943, completou a idade acima referida em 09/03/2003.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no presente caso, não restou demonstrado que o autor tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência. Os documentos apresentados (certidão de nascimento e CTPS - fls. 14/15) não constituem início razoável de prova material apto à postulação formulada, tendo em vista que sua certidão de nascimento nada comprova e a anotação de trabalho rural em sua CTPS é muito recente, pois trata do período de trabalho de 2001 a 2003.

Ressalte-se que não há, em períodos anteriores, nenhum início de prova material que indique o exercício de atividade rural pelo autor.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural pelo requerente, contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola pelo Autor, no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar o Autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039125-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : YUMICO ESTER HIGOBASSI SHIMADA

ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

Postula a Autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 28/09/1951, completou a idade acima referida em 28/09/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Da análise do conjunto probatório carreado nos presentes autos, a apelante não conseguiu demonstrar o efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, pois, mesmo que se admita como início de prova material os documentos de fls. 13/18, verifica-se em depoimento testemunhal (fls.46/49), que o marido da autora era empregador rural.

A testemunha Albina Ferrarezi Santos informou que trabalhou para o marido da autora como diarista e que quando era necessário o marido da autora contratava mais pessoas.

Assim, no caso em tela, diante da presença de empregados contratados na propriedade do marido da autora, resta afastada sua atividade de pequeno produtor rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, confira-se fragmento de ementa de julgado:

*"COMPROVADO O FATO DE QUE A AUTORA É ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL, PROPRIETÁRIO DE LATIFÚNDIO POR EXPLORAÇÃO, FICA DESCARACTERIZADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR." (REsp 135521/SC, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 17/02/98, DJ 23/03/1998, pág. 187).*

Desse modo, a parte autora não faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço rural alegado, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurada obrigatória da previdência social, para fazer jus a tal reconhecimento, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039309-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO RODRIGUES FERREIRA

ADVOGADO : HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS

No. ORIG. : 07.00.00244-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do estudo social, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do termo inicial, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

Apresentadas contra-razões, foram os autos encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 51 (cinquenta e um) anos de idade na data do ajuizamento da ação (11/10/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 69/87), constatou o perito judicial que o requerente é portador de "**Alcoolismo Crônico, Neuropatia Alcoólica e Cirrose hepática**". Concluiu, em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, em especial o de nº 3, pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 64/66), que o autor reside com sua esposa e 3 (três) filhos. A renda familiar é constituída dos "bicos" realizados pela esposa como faxineira e do trabalho do filho Sullivan (servente de pedreiro), no valor de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por dia, não tendo sido especificada a média de dias trabalhados por mês.

Cumprе ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Além disso, em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se que a filha Suiane começou a trabalhar no curso da ação, sendo que seu contrato de trabalho, iniciado em 24/03/2009, não possui registro da data de saída, tendo recebido em novembro/2009, a importância de R\$ 575,00 (quinhentos e setenta e cinco reais).

Residem em casa cedida, composta por cinco cômodos, guarnecidos do mobiliário necessário.

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que o autor é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por sua filha, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, de acordo com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irresignação do Instituto-Apelante. Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: HÉLIO RODRIGUES FERREIRA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 08/09/2008

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039356-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARIA FLORIZA DA CRUZ

ADVOGADO : RENATO JENSEN ROSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00014-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 30/08/1946, completou essa idade em 30/08/2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia de certidão de casamento, celebrado em 1964 (fl. 11), certidões de nascimento dos filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1993, 1970, 1971 e 1976 (fls.13/18), e certificado de reservista, expedido em 1960 (fl.12), nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural"* (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 40/41).

Ressalte-se que, ainda que o marido da autora tenham trabalhado no meio urbano em determinados períodos, conforme documentos juntados aos autos às fls. 45/55, a autora faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, no período de 1960 a 1979, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

**BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.**

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO"* (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA FLORIZA DA CRUZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do



benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB em 24/04/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039384-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARILENE FIRMIANO

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MAETINSELA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00041-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo em preliminar o cerceamento de defesa, requerendo a anulação do feito, com a produção da prova testemunhal. No mérito pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A preliminar será analisada com o mérito.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 26/11/1953, completou a idade acima referida em 26/11/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. As anotações em sua CTPS (fl.13) não têm eficácia de prova material para a atividade rural, uma vez que comprovam apenas seu trabalho urbano, como doméstica. Por sua vez, diversamente do alegado pela apelante, não foi juntada sua certidão de casamento e sim de nascimento, a qual nada prova quanto ao trabalho rural da autora, pois nem mesmo existe a qualificação profissional de seus genitores (fl. 11), sendo, pois, insuficiente para o fim pretendido pela requerente.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a produção da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00232 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.039713-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : LUZIA BATISTA FERREIRA

ADVOGADO : JOAO SIGUEKI SUGAWARA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 08.00.00040-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social -INSS a conceder à Autora o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, corrigidas monetariamente e acrescidos de juros moratórios, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

**DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses ali assinaladas.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, conforme certificado de fl. 73, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

**"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001."** (AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

**"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil."** (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040115-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : SEBASTIANA MOREIRA PEREIRA

ADVOGADO : GILMAR ANTONIO DO PRADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00010-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da

demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/01/1952, completou essa idade em 05/01/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 1970 (fl. 13), e o título de eleitor, expedido em 1976 (fl. 15), nos quais o marido da autora está qualificado como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que, em períodos posteriores, ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos pelo INSS, no período de 1976 a 2007 (fl. 60). Tal fato afasta sua condição de trabalhadora rural.

O documento apresentado pela autora poderia ser utilizado como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido da autora. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040267-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MAZINI  
No. ORIG. : 07.00.00014-8 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do somatório das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 25/12/1934, completou a idade acima referida em 25/12/1989.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento, celebrado em 1965, certidão de óbito, com assento lavrado em 1981, e certidões de nascimento de seus filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1968, 1973, 1978 e 1988 (fls. 10/15), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido"* (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 57/58). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a Autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela deixou de exercer trabalho rural há cerca de dez anos.

Ainda assim, a Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1989 a Autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a Autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2007, não impede o auferimento do benefício, pois "**A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios**", na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA HELENA DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 12/03/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040347-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ODETE BERNARDO BILIATO

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00038-3 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 11/05/1950, completou essa idade em 11/05/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia de certidão de casamento, celebrado em 1968, título eleitoral, expedido em 1968 (fls. 08 e 12), nos quais ele está qualificado como lavrador, bem como documentos escolares e documentos de produtor rural (fls.13/32). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural"* (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 55/56).

Apesar de a parte autora ter afirmado em seu depoimento pessoal que está separada de fato do marido há mais de 20 anos (fl. 54), ou seja, ainda que se considere que a partir de então não seria possível presumir extensível a ela a qualificação de rurícola dele, verifica-se do conjunto probatório que restou demonstrado que a autora efetivamente exerceu atividade rural, no período de 01/01/1968 a 06/11/1989, por tempo superior à carência prevista para a concessão do benefício.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.*

...

*6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado"* (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO"* (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de



atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ODETE BERNADO BILIATO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB em 10/06/2009 (data da citação)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040443-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : DANIEL LUCAS incapaz

ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI

REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO SOUZA ADAO

ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00136-3 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento da não comprovação de que a parte autora não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas

processuais e honorários advocatícios, observando-se, no entanto, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em recurso de apelação, a parte autora sustentou, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, por consequência, a concessão do benefício pleiteado.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Decorrido, "in albis", o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram-se, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 25 (vinte e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação (23/09/2003), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 99/101), constatou o perito judicial que o requerente é portador de "**retardo mental e transtorno psicótico**", consignando que o comprometimento neuropsiquiátrico é visível, evidenciado no fácies parvo e na postura de total alheamento da realidade. Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 118/119), que o autor reside com 1(um) irmão e a mãe (idosa).

A renda familiar é constituída do trabalho (diarista na roça) realizado pelo irmão Marcos, no valor de R\$ 15,00 (quinze reais) por dia.

Além disso, a mãe do requerente recebe aposentadoria por invalidez, desde 1996, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

O referido sistema atestou, ainda, a inexistência de vínculos empregatícios atuais em nome dos membros do grupo familiar.

Cumprе ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Outrossim, no caso em tela, aplica-se, a partir do início da vigência do estatuto do idoso (Lei n.º 10.741/2003), em 1º/01/2004, a norma veiculada no parágrafo único, do seu artigo 34.

Deveras, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Depreende-se do texto do artigo 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, que, se há um idoso na família que receba benefício assistencial, tal renda deve ser considerada somente a ele destinada, não podendo ser computada na renda familiar para a aferição da renda "per capita", se outro membro da família vier a pleitear o benefício assistencial, seja idoso ou deficiente. A regra do parágrafo único do artigo 34 não visa proteger quem pleiteia o benefício, mas o idoso que já o recebe, impedindo que essa renda - destinada à finalidade específica de manutenção do idoso - seja reduzida, pois, a sua consideração como integrando a renda do núcleo familiar, necessariamente, importaria na sua partilha. E mais: estabelece, assim, como irrefragável consequência, de forma absoluta, que as necessidades do idoso, para sua subsistência, somente são satisfeitas com um salário-mínimo integral - indecomponível - não prevalecendo, para ele, a regra de ¼ do salário-mínimo, constante do artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, sempre que presente um idoso no núcleo familiar.

Assim, e por simétrica coerência, incide a disposição contida no referido parágrafo único, em relação a todos os idosos que recebam benefício previdenciário ou assistencial para efeito de aferição da renda familiar, excluindo-se o benefício no valor de um salário-mínimo do respectivo cálculo, -quantum definido pela legislação como indispensável à manutenção do idoso, valor mínimo a ser sempre preservado, seja qual for a sua origem ou natureza, pois, do contrário, incidiria o artigo 34, que visa a proteger o idoso, caso o seu benefício quedasse aquém do salário-mínimo. Ou seja, não seria lógico, nem jurídico, considerar que o idoso, sem meios de subsistência, seria mantido por um salário-mínimo integral, enquanto que um idoso, até então com meios de subsistência, pelo fato de seu familiar pleitear determinado benefício, restar na contingência de ter a sua renda - ou aposentadoria - reduzida a valor inferior a um salário-mínimo - portanto com menos do que o necessário à sua subsistência - com o que se infringiria, quando menos, aquela regra legal, em suas últimas consequências, e o princípio constitucional da isonomia.

Nesse sentido, seguem transcritos os seguintes julgados desta C. Corte Regional de Justiça:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. AMPARO SOCIAL. LEI 8.742/93. INCAPACIDADE CONSTATADA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ESTATUTO DO IDOSO. INÍCIO DO BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. SUCUMBÊNCIA MANTIDA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA INDEFERIDO.

1. É cabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, uma vez que é possível constatar dos termos da condenação proferida em primeiro grau que esta deve ultrapassar o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, considerando o termo inicial fixado para início do benefício (data do ajuizamento da ação - 31/07/1995) e o lapso temporal que se registra do referido termo até a data da sentença (12/04/2004 - fls. 222).
2. O benefício de renda mensal vitalícia foi substituído pelo amparo assistencial ao deficiente e ao idoso, previsto no artigo 20 da Lei n.º 8.742, de 07 de dezembro de 1993, que já se encontrava em vigor quando do ingresso da ação (31/07/1995 - fls. 03).
3. De acordo com o laudo pericial, a autora, em virtude dos males diagnosticados, está incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva, pois é pouco provável que possa ser reabilitada para o exercício de atividades profissionais.
4. A partir da vigência do Estatuto do Idoso, para o cálculo da renda familiar não deve ser incluído o valor do benefício de amparo assistencial recebido pelo cônjuge da autora, e, dessa forma, não havendo outros valores a compor a renda familiar, resta também preenchido o requisito da hipossuficiência econômica.
5. A aplicação legal do referido dispositivo legal (artigo 34 da Lei n.º 10.741/2003) não torna o julgamento extra ou ultra petita, porquanto cabe ao juiz ter em conta, ao acolher ou rejeitar a pretensão deduzida pela parte autora, os fatos supervenientes, assim como o direito vigente à época da decisão (artigo 462 do CPC).
6. O benefício, portanto, é devido à autora, porém, não desde o ajuizamento da ação, como decidido em primeiro grau, mas a partir da vigência do Estatuto do Idoso (artigo 118 da Lei n.º 10.741/03), isto é, em 1º de janeiro de 2004.
7. A ação, dessa forma, é procedente em parte. Todavia, tendo o réu decaído da maior parte do pedido (art. 21, p. único, do CPC), mantenho a condenação da autarquia no pagamento da verba honorária no importe de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, pois fixada consoante orientação desta Turma Suplementar.

8. Nunca é demais lembrar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001, e Provimento nº 64/2005, de 24.04.2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. Aplicando-se a Súmula 148 do Colendo STJ, afasta-se a aplicação da Súmula 71 do TFR.
9. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados em 1% (um por cento ao mês), nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Ressalvado o ponto de vista do Relator, que entendia ser devida a aplicação da taxa SELIC, de modo a me submeter ao entendimento da majoritária jurisprudência.
10. Deixa-se de antecipar os efeitos da tutela, conforme requerimento formulado em contra-razões (fls. 242), pois em consulta ao Sistema Único de Benefícios da Previdência Social constata-se que a autora vem auferindo o benefício de amparo social ao idoso desde 16/04/2004.
11. Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

Relator JUIZ ALEXANDRE SORMANI

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 350560 - Processo: 96030944211 - SP - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 09/09/2008 - Documento: TRF300191162 - DJF3:15/10/2008

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.
- II- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada
- III- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.
- IV- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.
- V- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.
- VI- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo e seu filho recebe o benefício de amparo social ao portador de deficiência.
- VII- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.
- VIII- A parte autora comprovou ser pessoa idosa e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
- IX- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93.
- X- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- XI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.
- XII- Apelação parcialmente conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

Relator DES. FED. NEWTON DE LUCCA

Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1322651 - Proc: 200761110005413 - SP - OITAVA TURMA - Decisão: 20/10/2008 - Doc: TRF300207899 - DJF3:13/01/2009 - PG: 1636.

Sendo assim, na hipótese dos autos, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003), o benefício de que é titular a mãe do autor não pode ser computado, viabilizando a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda da genitora, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do início da vigência do estatuto do idoso - em 1º/01/2004.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula nº 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Tendo em vista o que consta do laudo pericial de fls. 99/101, no sentido de que autor é portador de "retardo mental e transtorno psicótico" e que "as diferentes funções mentais se encontram global e parcialmente comprometidas", apresentando "déficit intelectual, crítica prejudicada, delírios e idéias de conteúdo persecutório, com surtos de agressividade", deverá o MM Juízo "a quo" adotar as providências cabíveis, com as formalidades próprias, destinadas à interdição do autor, para o fim de regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador especial, se for o caso, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento, ressalvando, porém, que o levantamento dos respectivos créditos somente será liberado após a interdição da parte Autora.

Segurado: DANIEL LUCAS

Representante : MARIA DO CARMO SOUZA ADÃO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 1º/01/2004

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de que lhe seja concedido pelo INSS o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir de 1º/01/2004, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício, cabendo ao MM Juízo "a quo" a verificação da regularidade da representação processual do autor.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040468-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : HATUE KODAMA

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00014-3 1 Vr SOCORRO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo do benefício.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer provimento do recurso, para regular prosseguimento do feito.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDIDO

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.**

I .....

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o

administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Portanto, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, devendo-se, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040569-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONARDO LENCINO DA SILVA

ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI

No. ORIG. : 08.00.00696-9 1 Vr AMAMBAl/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, 03/09/2008, com correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, excluídas das prestações vincendas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela alteração da sentença no tocante à correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

À fl. 103 foi informada a implantação do benefício.

É o relatório.

## DECIDO.

A análise, neste caso, limita-se aos pontos estabelecidos na peça recursal do ente autárquico, quanto à alteração da sentença no tocante à correção monetária e honorários advocatícios, considerada a ausência de reexame necessário.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A verba honorária deve ser reduzida para 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para que a correção monetária e os honorários advocatícios obedeçam ao acima estipulado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040850-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SOFIA SANTOS DE PAULA

ADVOGADO : SERGIO APARECIDO MOURA

No. ORIG. : 09.00.00049-4 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.



## DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 01/06/1950, completou essa idade em 01/06/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

A autora juntou aos autos cópia da certidão de casamento, celebrado em 1974 (fl. 11). Entretanto, referido documento não demonstra a atividade profissional da autora e de seu marido.

A certidão do cartório de registro de imóveis, expedida em 2007, menciona assentos lavrados no ano de 2007 (fls. 12/15). Os documentos da Associação dos Produtores Familiares Rurais de Zacarias foram produzidos no ano de 2006 (fls. 16/19). Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041046-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANISIO SOARES DA SILVA

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00009-3 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, em regime de economia familiar, no período de março de 1975 a julho de 1984, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, com o fim de obter a procedência do pedido, sob a alegação de que preencheu os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural vindicado.

Decorrido prazo sem a apresentação de contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Para comprovar sua condição de rurícola, em regime de economia familiar, a parte autora juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consistente em notas fiscais de produtor rural, referentes aos anos de 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984 e 1987 (fls. 20/50). No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Há que se ressaltar que a declaração particular juntada à fl. 19 não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Igualmente não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, o documento juntado à fl. 51 também não serve como início de prova material, uma vez que não aponta qualquer qualificação profissional do autor ou de seu genitor.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 97/98).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

*"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);*

*"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).*

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, apenas no período compreendido entre 01/01/1978 a 31/07/1984, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).*

*2 - Precedentes desta Corte.*

*3- Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.**

*1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).*

*2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).*

*3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurre, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).*

*4. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593 ).*

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem

recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

*"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.*

*O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:*

(...)

*Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público."*

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando a parte autora vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública na data da propositura da ação, o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença recorrida pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao quantum devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

**"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.**

**1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);**

**2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;**

**3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO."**

(AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, no período de 01/01/1978 a 31/07/1984, esclarecendo que o tempo de serviço reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041665-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMELA LINO DE LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

No. ORIG. : 08.00.00082-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 04/04/1937, completou essa idade em 04/04/1992.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de

prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente em cópia de sua CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural, no período de 01/08/1988 a 30/12/1988 (fls. 16/18), bem como cópia de certidão de casamento, celebrado em 1955, certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 1967, certidão de óbito, com assento lavrado em 1995 (fls. 19/21), nas quais seu marido está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).*

Por sua vez, a testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova documental ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 50/51). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **CARMELA LINO DE LIMA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 29/04/08 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00242 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041675-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOMINGOS DE SOUZA ARAUJO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.00153-9 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição e integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios, bem como a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 17/04/1952, completou essa idade em 17/04/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de



trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente em cópia da sua CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls.14/16), bem como cópia de certidão de casamento, celebrado em 1971 (fl. 17), na qual seu marido está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 61/63). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DOMINGOS DE SOUZA ARAUJO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB em 17/01/2008 (data da citação)** ,

e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00243 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041677-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES CONCEICAO DE PAULA

ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS

No. ORIG. : 06.00.00088-5 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO"* (TRF - 3ª Região, AC nº 93030349733/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041777-4/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LEME DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS  
No. ORIG. : 09.00.00030-7 1 Vr MACATUBA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da CF/88, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência dos juros de mora, bem como requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 30/04/1928, completou essa idade em 30/04/1983.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia de certidão de casamento, celebrado em 1949 (fl. 11), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

**Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.**

**Recurso especial atendido"** (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 38/39). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a Autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela deixou de exercer trabalho rural há cerca de vinte anos.

Ainda assim, a Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1983 a Autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a Autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2009, não impede o auferimento do benefício, pois **"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"**, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA LEME DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 17/04/2009(data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041842-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JACI LOPES DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00032-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto a revisão da aposentadoria com a observância do novo teto previdenciário fixado pela Emendas Constitucionais nº 20/1998, de R\$ 1.200,00, e nº 41/2003, de R\$ 2.400,00, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, preliminarmente, argüindo cerceamento de defesa, do ônus da impugnação específica, inversão do ônus da prova e no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a preliminar de cerceamento de defesa não procede, uma vez que a matéria controvertida é unicamente de direito, sendo suficientes os documentos encartados aos autos para o exame e julgamento da lide, de forma antecipada, sendo desnecessária dilação probatória, sendo aplicável ao caso o disposto no inciso I do artigo 330 do Código de Processo Civil.

No tocante ao ônus da impugnação específica, verifica-se que o INSS, nas contra-razões de apelação, cuja peça substitui a contestação (*AMS nº 304772, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 08/01/2009, DJF3 20/01/2009, p. 351*), rebate cada fato alegado na inicial, conforme se verifica às fls. 132/137.

Por fim, em matéria previdenciária não há falar em inversão do ônus da prova, que depende de previsão legal como nos casos previstos no Código de Defesa do Consumidor, não se confundindo com a condição de hipossuficiência do segurado e nem com desnecessidade de dilação probatória por ser matéria de direito, comportando nesta última o julgamento antecipado da lide.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 22/11/1999, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 19.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma, de cálculo de benefícios previdenciários, fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida."** (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido".** (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido".** (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das

duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social.

Portanto, não são aplicáveis os mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição para reajustamento do benefício. Cumpre salientar que elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

**"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.**

**4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);**

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

**1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.**

**2. Agravo interno improvido." (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).**

**"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

**Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.**

**Agravo desprovido." (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).**

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

**1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.**

**2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);**

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041891-2/SP



RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : HELENA GUELFY SHUMAHER  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00031-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 930,00 (novecentos e trinta reais), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 25/11/1950, completou essa idade em 25/11/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia de certidão de casamento, celebrado em 1966 (fl. 24), certidão de óbito, com assento lavrado em 2004 (fl.25), certificado de reservista, expedido em 1965 (fl.26), nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como notas fiscais de produtor rural, emitidas no período de 1987 a 1990 (fls. 29/32). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural"* (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 59/60).

Assim, restou comprovada a atividade rural no período de 01/01/1965 a 31/05/1993. Ainda que a autora e seu marido tenham trabalhado no meio urbano em determinados períodos, conforme documentos juntados aos autos às fls. 47/55, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.*

...

*6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).*

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC n.º 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).*

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **HELENA GUELFY SHUMAHER**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB em 07/05/09 (data da citação)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00247 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042163-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FATIMA LOSILLA DAS NEVES

ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00156-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial de concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 03/05/1951, completou a idade acima referida em 03/05/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros, na cópia da ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis (fl. 24), na qual ele está qualificado como lavrador, bem como a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social com anotações de trabalhos rurais (fls. 25/32). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

### *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 63/64). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ainda que o marido da autora tenha exercido atividade urbana a partir de 1982 até 1991 (fl. 85), tal fato não afasta o direito da autora ao recebimento do benefício, considerando-se que o labor rural ocorreu de forma preponderante e por período superior ao equivalente à carência.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de**

**economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).**

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 22 - 09/09/2008), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042332-4/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOSE VITOR  
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00083-4 1 Vr ITAPORANGA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, sem registro em CTPS, pelo período de 11/04/69 a 01/11/80, sobreveio sentença de improcedência do pedido, fundamentada na necessidade de que tal contabilização, para fins de contagem recíproca, pressupõe o recolhimento da contribuição correspondente ao período respectivo. A parte autora ainda foi condenada ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Decorrido prazo sem a apresentação de contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento

do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente da cópia da certidão de seu casamento (fls. 08), ocorrido em 15/04/78; de seu título eleitoral (fl. 09), emitido em 29/03/76; e de seu certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29/12/75 (fls. 10), nas quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 51/52).

Salienta-se que, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se a existência de contratos de trabalho com a Empresa Princesa do Norte S/A, a partir de 22/12/1976 até 03/08/1977, com a C. Agrícola de Cotia Cooperativa Central em Liquidação, de 01/11/1977 a 31/05/1979, bem como com a Prefeitura Municipal de Barão de Antonia, a partir de 12/11/1980, na condição de estatutário.

De outro lado, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de 01/01/1975 a 21/12/1976, 04/08/1977 a 31/10/1977 e de 01/06/1979 a 01/11/1980, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

**5. Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp nº 586923/CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

**3- Recurso conhecido e provido.**" (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.**

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).
2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).
3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurrenente, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).
- 4. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593 ).**

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público." .

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando a parte autora vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública na data da propositura da ação, o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença recorrida pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.



Finalmente, a questão relativa ao quantum devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTE-MENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO."

(AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço rural exercido sem registro em CTPS, nos períodos de 01/01/1975 a 21/12/1976, 04/08/1977 a 31/10/1977 e de 01/06/1979 a 01/11/1980, esclarecendo que o tempo de serviço reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00249 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.042360-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : ADA JURACI NAPOLITANO DA FONSECA

ADVOGADO : CELSO AKIO NAKACHIMA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 08.00.00116-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, com

correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses ali assinaladas.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, conforme certidão de fl. 61, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

*"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);*

*"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).*

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042570-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNICE DOS SANTOS

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00054-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária a averbação do tempo de serviço relativo ao período de 23/09/87 a 19/07/02, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar sua condição de rurícola, em regime de economia familiar, de 1984 a 2002, a parte autora juntou aos autos início de prova material, consistente, em especial, dentre outros documentos, de certidão de casamento de seu genitor, ocorrido em 1958 (fls. 13), escritura pública de compra e venda e registro imobiliário referentes a imóveis nos quais se deu o trabalho cujo reconhecimento ora se busca, datadas de 1969 e 1972 (fls. 14/15). Nestes documentos seu genitor encontra-se qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

**"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar."** (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar (fls. 49/50).

Contudo, ainda há que se colocar que as cópias da CTPS da parte autora juntadas aos autos (fls. 20/22) limitam a extensão do período declinado na inicial. Com efeito, delas consta a admissão da parte autora em trabalho como ajudante geral a partir de 01/02/02, de modo que não se pode mais qualificá-la como rurícola a partir de então. Daí a impossibilidade de reconhecer como tal o trabalho prestado pela parte autora em momento posterior ao indicado por tal documentação.

Desse modo, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, em regime de economia familiar, no imóvel pertencente a sua família, pelo período de 23/09/87 a 31/01/02, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.**

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprema a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

E para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

*"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço."* (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

*"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima."* (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, ao período de 23/09/85 a 31/01/02, bem como para esclarecer que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.009701-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : RUBENS MASAO KANEKO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido, tendo por objeto a revisão da aposentadoria com a observância do novo teto previdenciário fixado pela Emenda Constitucional nº 20/1998, de R\$ 1.200,00, e nº 41/2003, de R\$ 2.400,00, com o pagamento das diferenças corrigidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, preliminarmente, argüindo cerceamento de defesa, do ônus da impugnação específica, inversão do ônus da prova e no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.  
É o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Inicialmente, a preliminar de cerceamento de defesa não procede, uma vez que a matéria controvertida é unicamente de direito, sendo suficientes os documentos encartados aos autos para o exame e julgamento da lide, de forma antecipada, sendo desnecessária dilação probatória, sendo aplicável ao caso o disposto no inciso I do artigo 330 do Código de Processo Civil.

No tocante ao ônus da impugnação específica, verifica-se que o INSS, nas contra-razões de apelação, cuja peça substituiu a contestação (*AMS nº 304772, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 08/01/2009, DJF3 20/01/2009, p. 351*), rebate cada fato alegado na inicial, conforme se verifica às fls. 89/117.

Por fim, em matéria previdenciária não há falar em inversão do ônus da prova, que depende de previsão legal como nos casos previstos no Código de Defesa do Consumidor, não se confundindo com a condição de hipossuficiência do segurado e nem com desnecessidade de dilação probatória por ser matéria de direito, comportando nesta última o julgamento antecipado da lide.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 20/07/1998, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma, de cálculo de benefícios previdenciários, fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida."** (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido".** (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido".** (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende: **"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Entretanto, a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende o autor a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social.

Portanto, não são aplicáveis os mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição para reajustamento do benefício. Cumpre salientar que elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da Emenda

Constitucional nº 20/98 e art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira, Terceira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

**"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.**

**4. Recurso de apelação não provido."** (TRF-1ª; AC 200638000256108/MG, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

**1. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.**

**2. Agravo interno improvido."** (TRF-3ª; AC nº 1200870/SP, DÉCIMA TURMA, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 04/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 936).

**"AGRAVO REGIMENTAL. EC 20/98. EC 41/03. TETO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

**Elevado o teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, isso não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.**

**Agravo desprovido."** (TRF-3ª; AC nº 1212848/SP, DÉCIMA TURMA, Relatora JUIZA Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, j. 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 646).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

**1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.**

**2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa."** (TRF-4ª; AC nº 200571000441468/RS, QUINTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, D.E., 20/08/2007);

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00252 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : JULIA DO CARMO SANTOS

ADVOGADO : RODNEY ALVES DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 09.00.00233-0 4 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JÚLIA DO CARMO SANTOS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em suas razões recursais de fls. 02/16, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se restabelecer o benefício suspenso indevidamente, com o pagamento dos atrasados, desde setembro de 2009.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "*doença ou lesão*" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar as contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que afixam as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99.

Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expendido, a jurisprudência posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Precedentes: STJ, 5ª Turma, EDAGA nº 701863, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 277; TRF3, 9ª Turma, AG nº 2006.03.00.035978-6, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 16/10/2006, DJU 15/03/2007, p. 561; TRF3, 10ª Turma, AG nº 2006.03.00.084478-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 3/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 607; TRF3, 8ª Turma, AG nº 2005.03.0.0080416-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 462.

No caso concreto, a parte agravante logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, conforme documentação médica de fls. 41/47, da qual se infere a persistência da incapacidade para o trabalho, mesmo após o prazo estabelecido pela perícia da Autarquia Previdenciária, em decorrência das enfermidades que lhe acometem, diagnosticadas como hérnias de disco (L4-L5 e L5-S1), determinando compressão sobre o saco dural contíguo, com a perda das funções motoras para as atividades braçais.

Igualmente, restou demonstrada a qualidade de segurado, uma vez que se encontrava sob gozo do benefício anteriormente.

Saliente-se que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da própria condição de parte beneficiada pela assistência judiciária gratuita, aliada à natureza eminentemente alimentar dos benefícios previdenciários, pois a demora da prestação jurisdicional definitiva comprometeria sua própria subsistência.

Sob outro aspecto, não se verifica o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, dado o caráter provisório e revogável dessa medida, uma vez que, ausentes os pressupostos ou na eventual improcedência da ação, o Instituto

Autárquico poderá cassar o benefício concedido. De qualquer sorte, a norma prevista no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser relativizada nas questões de natureza alimentar, mesmo porque a possibilidade de dano irreparável à parte hipossuficiente sobrepõe-se, com razão, ao suposto comprometimento dos cofres públicos, por ser este menos gravoso que aquele.

No mais, conquanto litigioso o objeto de ação ajuizada contra a Fazenda Pública, mostra-se inviável o pagamento de valores atrasados em sede de antecipação da tutela, dada a ausência de título executivo hábil a suportá-lo, devendo essa pretensão específica aguardar a prestação definitiva da tutela jurisdicional e conseqüente liquidação da sentença, com a apuração do *quantum debeatur*, de modo a possibilitar a regular execução na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou de requisição de pequeno valor (RPV).

Precedentes TRF3: 9ª Turma, AG nº 2005.03.00.094084-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 24/04/2006, DJU 20/07/2006, p. 612; 8ª Turma, AG nº 2003.03.00.013244-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 17/10/2005, DJU 30/11/2005, p. 526.

Afinal, advirtam-se às partes que, estando a presente decisão fundamentada e em conformidade com a jurisprudência desta Corte, o manejo indevido de embargos de declaração ou de outro recurso protelatório poderá implicar a imposição de multa, além de outras cominações cabíveis.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para deferir a tutela antecipada e determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença, **sem efeitos retroativos**, até que a parte autora seja submetida a processo de reabilitação profissional (comparecimento obrigatório) ou ulterior deliberação judicial.

Oficie-se ao agravado a fim de que cumpra a determinação acima, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária a ser fixada oportunamente.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00253 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000977-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : JOANA CASSIANO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: EDVALDO BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : ARLETE ROSA DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª Ssj>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.015494-6 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão em que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário cumulado com indenização por danos morais, a MM. Juíza "*a quo*" se deu por incompetente para apreciar este último pedido, determinando a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para, se for o caso, dela excluir pedido indenizatório, adequando, ainda, o valor atribuído à causa, sob pena de indeferimento, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustentam os agravantes, em síntese, a impossibilidade de separação entre os pedidos, uma vez que há relação de conexão e prejudicialidade entre eles. Afirmam que a decisão não atende aos princípios da economia processual e da instrumentalidade do processo. Por tais razões, requerem seja reformada a decisão agravada.

É o relatório do necessário.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirmam os agravantes que são dependentes do segurado falecido, razão pelo qual formularam requerimento administrativo do benefício, o qual foi negado pela autarquia previdenciária. Diante de tais fatos, ajuizaram os agravantes ação de concessão de pensão por morte cumulada com indenização por danos morais.

Observo existir correlação entre os pedidos apresentados pelos agravantes, uma vez que para a eventual indenização deverão os agravantes demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a conduta ilícita diz respeito ao indeferimento do pedido de concessão do benefício de pensão por morte pelo INSS.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas a matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pelos agravantes, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

No sentido, encontramos os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.**

**I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.**

**II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.**

**III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ)."**

*(TRF - 2ª Região; CC n.º 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer, DJU 30/07/2002, p. 220);*

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.**

**Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais.**

**Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC n.º 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220).**

**Agravo provido para cassar a decisão recorrida".**

*(TRF - 2ª Região; AGV n.º 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).*

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando de tais princípios o desmembramento dos pedidos.

Em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, merece reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00254 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001214-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : CARLOS IRAN CATARINA  
ADVOGADO : INDALÉCIO RIBAS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.012696-0 1 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa.

Fato é que o agravante obteve benefício de auxílio-doença em 18/03/2009, sendo apurada sua incapacidade pela perícia do INSS, com fixação de alta programada para 20/01/2010, conforme demonstra o documento de fl. 110.

O sistema de "alta programada", instituído pelas Ordens Internas do INSS nº 130/05 e nº 138/06, bem como pelo Decreto nº 5.844/06, determina que no mesmo ato de constatação da incapacidade para a concessão do benefício o perito deverá fixar a data em que ocorrerá a sua suspensão, independentemente de realização de nova perícia.

Entretanto, verifico que há evidente ilegalidade no ato de cessação do benefício sem realização de perícia médica. Os regulamentos acima mencionados estão em conflito com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

**"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."**

Os decretos, em nosso ordenamento jurídico, não podem ultrapassar os limites das leis que pretendam regulamentar. Neste sentido, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"No regime constitucional vigente, o Poder Executivo não pode editar regulamentos autônomos ou independentes - atos destinados a prover sobre situações não-predefinidas na lei -, mas, tão-somente, os regulamentos de execução, destinados a explicitar o modo de execução da lei regulamentada. (CF/88, art. 84, IV)".** (REsp 526.015/SC, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 07/02/2006, DJ 06/03/2006 p. 165).

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia inicial que constata a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da agravante, estando incorreta a sua cessação sem tal procedimento.

Ademais, consta dos autos atestado médico (fl. 109), nos quais se relata que o agravante é portador de cardiopatia dilatada, hipertensão arterial severa e insuficiência cardíaca, encontrando-se sem condições laborativas.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para que o INSS não cesse o benefício sem a realização de nova perícia que constate a capacidade laborativa do agravante, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000199-7/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VICENTE DA SILVA  
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00064-5 2 Vr AMPARO/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 47/49.

É o relatório.

## **DECIDO**

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este tribunal não foi requerida expressamente pelo apelado, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a Autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 28/07/1942, completou a idade acima referida em 28/07/1997.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

A parte autora juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como "armador" e a autora como "doméstica" (fl. 11), de maneira que tal documento não constitui o início de prova material para o fim pretendido.

A certidão da Justiça Eleitoral, expedida em 2008, informa que a autora declarou exercer a atividade de trabalhadora rural, estando domiciliada desde 26/04/2004 (fl. 12). Tal documento é insuficiente para o fim pretendido pela autora. Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria

permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela Autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000223-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : OLESIA AMORIM DE REZENDE

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01067-7 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 23/11/1952, completou essa idade em 23/11/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora apresentou cópia de sua certidão de nascimento, da cédula de identidade, do CPF e da certidão de casamento da filha da autora (fls. 18/20), documentos esses sem qualquer indicação da qualidade de rurícola da autora ou de seus genitores.

Ressalta-se que a matrícula de imóvel rural, datada de 29/10/1991, na qual o genitor da autora está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 21/23), é insuficiente para o fim pretendido. Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000581-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA BALBUENA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

No. ORIG. : 08.00.01352-7 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de um salário



mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 11/05/1951, completou essa idade em 11/05/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Os únicos documentos apresentados foram as cópias das certidões de nascimento de filhos, nas quais não consta sequer a qualificação da autora ou de seu companheiro (fls. 10/11).

Ressalta-se que a carta de concessão de aposentadoria por idade rural e a anotação de contrato de trabalho rural em CTPS, ambos em nome do companheiro da requerente, datados do ano de 2002 e 2003, são insuficientes para o fim pretendido. Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000607-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO PEDROSO

ADVOGADO : REINALDO HASSEN

No. ORIG. : 09.00.00125-5 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$200,00 (duzentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o Autor nascido em 20/07/1949, completou a idade acima referida em 20/07/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente no certificado de dispensa de incorporação (fl. 11), no qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

No que tange a anotação da condição de rurícola feita a lápis no certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar, esclarece-se que, à época, era usual e corriqueira a anotação da profissão de "lavrador" desta maneira, no que se refere aos trabalhadores rurais. Ademais, a procedência do pedido do autor não se pauta única e exclusivamente na referida prova documental, mas, sim, na análise de todo o conjunto probatório apresentado, consistente no início de prova material, acrescido de prova testemunhal que demonstra, de forma cristalina, o efetivo exercício do trabalho da parte autora nas lides rurais.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural (fls. 51/57). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir

benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006 e os juros de mora são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

### **Expediente Nro 2860/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016000-6/SP

EDITAL DE INTIMAÇÃO DOS HERDEIROS DE FRANCISCA BEZERRA HEREDIAS, COM PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL ANNA MARIA PIMENTEL, DA DÉCIMA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, RELATORA DOS AUTOS DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016000-6, EM QUE FIGURAM, COMO APELANTE, FRANCISCA BEZERRA HEREDIAS E, COMO APELADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos da Apelação Cível supramencionada, em que são partes FRANCISCA BEZERRA HEREDIAS e INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, consta que os sucessores da parte autora foram intimados pessoalmente (Carta de Ordem - fls. 121v.), assim como, o patrono constituído nos autos, sendo este último duas vezes via Imprensa Oficial e uma pessoalmente (Carta de Ordem - fls. 149), sendo que, a fls. 129 informa que está encontrando dificuldade em obter os documentos necessários à habilitação dos herdeiros da parte autora, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 20 (vinte) dias "a fim de que os eventuais herdeiros de FRANCISCA BEZERRA HERÉDIA, promovam sua habilitação nos presentes autos, em 60 (sessenta) dias, a fim de dar-se regular prosseguimento ao feito". Cientificando-os que esta Corte situa-se na Avenida Paulista, 1842, e funciona no horário das 11:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Décima Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, com prazo de 20 (vinte) dias, que será afixado no lugar de costume neste

Tribunal e disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, Caderno I, nos termos do artigo 4º, §3º, da Lei nº 11.419/2006, por três vezes, correndo o prazo a partir da data da primeira publicação (considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização), na forma da lei. Dado e passado nesta cidade de São Paulo, aos 26 (vinte e seis) dias do mês de janeiro de 2.010.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal Relatora

### **Expediente Nro 2959/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.091805-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ADELAIDE QUIAROTTI DE LIMA  
ADVOGADO : VALDELITA AURORA FRANCO AYRES e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.09.81803-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Ação de conhecimento, ajuizada em 01.06.87, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 09.10.66.

A sentença excluiu o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, em razão da ausência de interesse processual e extinguiu o processo sem resolução do mérito perante a justiça federal. Sem condenação em honorários advocatícios à vista da concessão do benefício da justiça gratuita.

Em apelação, às fls. 75/77, a parte autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou que o INSS responde pela concessão e manutenção dos benefícios devidos aos servidores estaduais inativos e aos seus dependentes quando o ente federativo não possuir sistema próprio de previdência.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Conclusos desde 03.12.93, os autos foram redistribuídos, por sucessão, em 03.08.09.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe quanto a legitimidade passiva do INSS para integrar a lide.

Com efeito, o falecido Áureo Góes de Lima, segundo informações prestadas pelo Diretor Administrativo da Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho", às fls. 12/13, integrava o quadro de servidores na condição de extranumerário diarista, nos termos do Art. 40, da Lei 7.831/63.

Os empregados qualificados na categoria de extranumerários não detém cargo efetivo. Desta forma, não integram o quadro dos servidores públicos estatutários.

Assim, tais empregados, por sua situação "sui generis" na Administração Pública, permanecem vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, sendo portanto, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS parte legítima para integrar a lide.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo STJ:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR EXTRANUMERÁRIO DO SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL. TRANSPOSIÇÃO IMEDIATA DE CELETISTAS PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 10.098/94.

**1. Ausência de direito líquido e certo à transposição ao regime estatutário, com filiação previdenciária à autarquia estadual.**

2. Inconstitucionalidade da Lei Complementar 10.098/94, que previa a transposição imediata dos celetistas estabilizados para o regime estatutário.

3. Recurso improvido." (grifo nosso).

(STJ, SEXTA TURMA, RMS 14919/RS, relator Ministro PAULO MEDINA, data da decisão 07/10/03, DJ 10/11/2003 p. 215).

No mesmo sentido é o entendimento jurisprudencial dos Colendos Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

**Na ausência de regime previdenciário próprio, os servidores dos Estados e Municípios tornam-se automaticamente filiados ao Regime Geral da Previdência Social, cabendo ao empregador o recolhimento das respectivas contribuições.**

**Apelação e remessa oficial desprovidas.**

**Observações 1) PUBLICADO NA RTRF-4ª N° 34/99/257 2) O AUTOR FOI ADMITIDO, NO SERVIÇO MUNICIPAL, NA CONDIÇÃO DE EXTRANUMERÁRIO MENSALISTA.**" (grifo nosso)

(TRF 4ª Região, SEXTA TURMA, AC 97.04.54360-3, relator Desembargador Federal JOÃO SURREAUX CHAGAS, data da decisão 18/08/1998, DJ 28/10/1998, p.479).

"PREVIDENCIA SOCIAL, APOSENTADORIA, ESTATUTO DOS FUNCIONARIOS PUBLICOS, CUMULATIVIDADE, PREVIDENCIA SOCIAL, CABIMENTO, SUMULA, (TFR). JUIZ SINGULAR, SENTENÇA JUDICIAL, JULGAMENTO, CONCESSÃO, PEDIDO. **CONCESSÃO, APOSENTADORIA DUPLA, AUSENCIA, OBSTACULO, SERVIDOR, (EFCB), QUALIDADE, EXTRANUMERARIO, UNIÃO FEDERAL. PROIBIÇÃO, FUNCIONARIO PUBLICO, INEXISTENCIA, PROIBIÇÃO, CONTRIBUINTE, PREVIDENCIA SOCIAL. DENEGACÃO, PEDIDO, BENEFICIO, EXCLUSIVIDADE, AUTOR, AUSENCIA, PREENCHIMENTO, REQUISITOS, ACUMULACÃO, TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS (TFR), DUPLA APOSENTADORIA.**" (grifo nosso).

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 89030085094, relator Desembargador Federal SOUZA PIRES, data da decisão 09/04/1991, DOE DATA:10/06/1991 PÁGINA: 110 DOE DATA:10/06/1991 PÁGINA: 111).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para reformar a sentença, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dado que em contraste com a jurisprudência dominante, e determinar o prosseguimento do feito mediante despacho liminar de conteúdo positivo ou negativo, exceto quanto ao fundamento de ilegitimidade de parte passiva do INSS.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 98.03.068285-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SENHORA MARTINS CRUZ

ADVOGADO : MARIA JOSE CINTA

No. ORIG. : 91.00.00029-7 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Embargos à execução. Sentença de improcedência. Apelação da autarquia. RMI. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557, do CPC. Apelo parcialmente provido.***

Aforada ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário, processado o feito, sobreveio **sentença de procedência**, condenando o réu a revisar os proventos da postulante, aplicando o disposto no art. 26 e §§, da CLPS e no art. 58, do ADCT, sendo o primeiro reajuste integral, sem

redução e independentemente do mês de início da benesse e considerando-se o salário mínimo vigente no mês de reajustamento e, a partir de então calculando cada reajuste utilizando o valor vigente na data deste e não o pretérito. Condenou, ainda, o INSS a pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, atualizadas pela Súmula 71, do extinto TFR e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, bem assim as custas e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação (fs. 31/34 dos autos principais). Decorrido o prazo para oferta de recursos voluntários, restou certificado o trânsito em julgado da sentença, em 12/3/92 (f. 35vº).

Seguiu-se a apresentação, pela autarquia previdenciária, dos cálculos de liquidação elaborados pela DATAPREV, os quais não apontaram diferenças favoráveis à autora. (fs. 49/51).

Instada, a vindicante/exequente pleiteou se aguardasse a vinda dos cálculos que deveriam ser apresentados pelo perito contábil, nomeado pelo juízo antes da manifestação autárquica (f. 52).

A fs. 86/90, juntou-se ao feito laudo pericial contábil indicativo da existência de valores devidos à parte autora, no valor de CR\$ 10.533.584,67 (dez milhões, quinhentos e trinta e três mil, quinhentos e oitenta e quatro cruzeiros reais e sessenta e sete centavos), atualizado até fevereiro/94.

As partes se manifestaram, sendo que a autora concordou com o montante apurado (f. 94) e o INSS não, ao argumento de que a sentença prolatada no processo de conhecimento não havia determinado a revisão a RMI do benefício em questão (f. 92).

Os autos foram remetidos, novamente, à perícia (f. 93), sobrevindo a apresentação de novos cálculos, apontando, a título de diferenças favoráveis à postulante, a quantia de R\$ 21.689,86 (vinte e um mil, seiscentos e oitenta e nove reais e oitenta e seis centavos), atualizada até agosto/94 (fs. 98/102).

Intimadas as partes, o ente securitário impugnou aludida conta, mais uma vez, requerendo sua retificação, visto que, no seu entender, o perito, ao revisar a renda mensal inicial, utilizou os salários de contribuição de forma incorreta, tendo aplicado os IPC's e o art. 58, do ADCT, após julho/91, (fs. 110/112).

Apreciando referida impugnação, o magistrado singular determinou a realização de nova conta, nomeando outro perito (f. 113), cujo laudo apontou como crédito da autora, o importe de R\$ 24. 691,91 (vinte e quatro mil, seiscentos e noventa e um reais e noventa e um centavos), atualizado até junho/95 (fs. 129/133), novamente impugnado pelo ente previdenciário (fs. 135/136), seguida de concordância da demandante (f. 138).

Em seguida, o MM. Juiz *a quo* determinou que a credora apresentasse a conta de liquidação, ante a entrada em vigor da Lei nº 8.898/94, que extinguiu a liquidação pelo contador (f. 161).

Atendendo referida determinação, a exequente ofereceu seus cálculos, indicando que fazia jus à importância de R\$ 39.330,48 (trinta e nove mil, trezentos e trinta reais e quarenta e oito centavos), corrigido até outubro/96 (fs. 163/168, do feito principal).

Citada, a autarquia ofertou embargos, sustentando excesso de execução, sobrevindo sentença que os julgou improcedentes, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, ficados em 10% sobre o valor do débito (fs. 26/27).

Irresignado, o INSS apelou, pugnando pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, que os cálculos apresentados pela embargada não poderiam prosperar visto que incorretos, em virtude da utilização de uma RMI indevida, bem assim da inserção de juros moratórios sobre o valor total apurado, sendo, ainda, vedado o pagamento de diferenças no período de outubro/88 a abril/92, pelo parágrafo único, do art. 144, da Lei nº 8.213/91 (fs. 29/31).

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde, à vista do tempo transcorrido desde a oferta dos embargos, o INSS foi intimado a apresentar conta de liquidação atualizada, dos valores que entendia devidos, providência que restou atendida, com a trazida de cálculos indicativos da existência de diferenças a favor da autora, no montante total de R\$ 7.985,26 (sete mil, novecentos e oitenta e cinco reais e vinte e seis centavos), até outubro/96. (fs. 43/63).

Encaminhado o feito à seção de cálculos deste Tribunal (f. 66), aludido setor prestou informação, seguida de planilha de conta, na qual apontou a título de crédito da apelada, o valor de R\$ 4.704,64 (quatro mil, setecentos e quatro reais e sessenta e quatro centavos), corrigido até outubro/96 (fs. 68/72).

Decido.

Como se depreende do relatado, cuida-se de apelo, ofertado pelo INSS, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, por ele aviados.

Na espécie, o título executivo judicial condenou a autarquia previdenciária a revisar os proventos da demandante, aplicando o art. 58, do ADCT e o primeiro reajuste integral, a partir da concessão do benefício, atualizando o débito apurado pela Súmula 71, do extinto TFR.

Verifica-se que a data de início do benefício pensão por morte é de 15/8/90, derivado de aposentadoria por invalidez, com data de início em 27/7/90, e que a RMI foi calculada, nos termos do Decreto 89.312/84, dispositivo esse, que vigia à época da concessão.

No tocante ao valor apurado pela parte autora (fs. 163/168 - autos principais) e pelo INSS (fs. 43/61), observa-se que desbordaram do julgado, na medida em que, em ambos, a renda mensal inicial foi revisada corrigindo-se todos os salários de contribuição pelo INPC, encontrando-se, com isso, uma renda revisada superior à devida.

Além disso, a conta da autora incluiu juros de mora sobre o total das diferenças apuradas e não 0,5% (meio por cento) ao mês, de modo decrescente, a partir da citação, e de forma globalizada, para as parcelas anteriores a tal ato, tendo deduzido os valores pagos administrativamente, menores do que os, efetivamente, realizados.

Por outro lado, na conta do INSS, os equívocos se relacionam à não inclusão de juros de mora de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação.

Dessa forma, em ambas as contas, a execução foi estendida para muito além do contido no título executivo judicial, o que não se pode admitir, sob pena de afronta à coisa julgada.

Com isso, correto, o demonstrativo de cálculo da seção de cálculos desta Corte, devendo, assim, dar-se prosseguimento à execução, pelo montante de R\$ 4.704,64 (quatro mil, setecentos e quatro reais e sessenta e quatro centavos), corrigido até outubro/96.

Pelo quanto se disse, havendo firme posicionamento das Superiores Instâncias, sobre as temáticas aqui avivadas, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.073273-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DO CARMO NIGRO e outros

: MARIO APARECIDO PESCUMO TOLOI (= ou > de 60 anos)

: IVONE SEGANTINI CABRERA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIEL SIDNEI MASTROIANO

SUCEDIDO : PAULO CABRERA falecido

No. ORIG. : 92.00.00099-9 3 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Aforada ação, por José do Carmo Nigro e outros, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à revisão de benefícios previdenciários, processado o feito, sobreveio **sentença de procedência**, condenando o réu a recalcular a RMI das benesses dos autores, corrigindo as trinta e seis últimas contribuições, pela variação do IPC de janeiro/89 e de março/91 (147%), bem assim a pagar-lhes os valores atrasados, de acordo com a Lei nº 6.899/91 e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da citação.

O ente securitário ofertou apelação, à qual a Segunda Turma deste Tribunal, à unanimidade, deu parcial provimento, para excluir a aplicação do IPC na correção dos salários de contribuição (fs. 65/69).

Transitado em julgado o acórdão, em 04/03/96, os autores/exequentes apresentaram os cálculos de liquidação, apontando como devido o valor total de R\$ 77.641,37 (setenta e sete mil, seiscentos e quarenta e um reais e trinta e sete centavos), atualizado até abril/97 (fs. 94/111), requerendo a citação do INSS.

Citado, o INSS ofertou embargos à execução, sustentando, em síntese, que a conta elaborada apresentava excesso: primeiro, por contrariar o parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o qual estabelecia que a renda mensal recalculada substituirá para todos os efeitos a anterior, sendo, portanto, indevidas diferenças no período de outubro/88 a maio/92; segundo, pela revisão da renda mensal do co-autor Mário Aparecido Pescumo ToloI não ter respeitado o menor valor teto.

Houve resposta (fs. 06/07) e realização de perícia contábil, por determinação do Juízo monocrático, na qual se apurou a título de valores devidos aos exequentes, o importe de R\$ 121.854,55 (cento e vinte e um mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), corrigido até outubro/97 (fs. 18/26).

Em seguida o magistrado oficiante proferiu sentença, julgando improcedentes os embargos da autarquia, para acolher, como corretos, os cálculos elaborados pelo perito, impondo, ainda, ao embargante, o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, e honorários periciais de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais) (fs. 29/30).

Irresignado, o INSS apelou, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, visto que o magistrado singular condenou-o em montante superior ao pretendido pelos autores. No mérito, alegou que a apuração da renda mensal do benefício do co-autor Mário Aparecido Pescumo ToloI deveria ter respeitado o art. 32, da Lei nº 8.213/91, visto que aquele exercia duas atividades. Sustentou, ainda, que tanto os cálculos dos autores, como os do perito não poderiam prevalecer.



Com contrarrazões (fs. 39/40), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde, à vista do tempo de tramitação dos embargos, restou determinada a apresentação, pelo Instituto, de conta de liquidação atualizada, dos valores que entendia devidos aos embargados (fs. 60/61).

Atendendo à referida ordem, o INSS peticionou, alegando, de início, que nada tinha a opor aos cálculos de fs. 96/97 do processo principal, indicativos da existência de crédito aos co-autores José do Carmo Nigro e Paulo Cabrera, nos importes de R\$ 17.800,96 (dezessete mil e oitocentos reais e noventa e seis centavos) e R\$ 8.559,83 (oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e oitenta e três centavos), respectivamente. Destacou, contudo, que, em relação ao demandante Paulo Cabrera, o prosseguimento do feito dependia da habilitação de seus sucessores, ante o falecimento daquele, ocorrido em 17/02/2005. No tocante ao apelado Mário Aparecido Pescuno Toloí, alegou que sua conta estava equivocada, visto que elaborada sem observância do que dispunha o art. 22, incs. II e III do Decreto nº 89.312/84, vigente na data da concessão de seu benefício, ou o art. 32, incs. II e III da Lei nº 8.213/91. Assim, em relação a este demandante, apresentou cálculos que confeccionou, apontando ser-lhe devido o valor de R\$ 22.462,49 (vinte e dois mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e quarenta e nove centavos), corrigido até abril de 1997 (fs. 80/88).

Homologada a habilitação da sucessora do co-autor Paulo Cabrera (f. 124), determinou-se a remessa dos autos ao Setor de Cálculos da Secretaria Judiciária deste Tribunal, para conferência das contas apresentadas pelo INSS (f. 131), providência atendida com a apresentação da informação e conta de fs. 133/139, segundo a qual o co-autor Mário Aparecido Pescuno Toloí teria como crédito, o montante total de R\$ 25.669,30 (vinte e cinco mil, seiscentos e sessenta e nove reais e trinta centavos), corrigidos até abril/97, dos quais R\$ 24.006,06 (vinte e quatro mil e seis reais e seis centavos), referem-se ao principal e R\$ 1.663,24 (um mil e seiscentos e sessenta e três reais e vinte e quatro centavos) à verba honorária.

Decido.

No que concerne à preambular suscitada, a mesma se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Como se depreende do relatado, cuida-se de apelo, ofertado pelo INSS, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos por ele aviados, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 121.854,55 (cento e vinte e um mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), atualizado até outubro de 1997, conforme apurado pelo contador judicial.

*In casu*, o título executivo judicial, extraído do processo de conhecimento, condenou, expressamente, a autarquia previdenciária a promover o recálculo da RMI dos benefícios dos autores, mediante correção das trinta e seis últimas contribuições, pela variação do INPC, pagando-lhes as diferenças dos 147,06%, e corrigindo os atrasados de acordo com a Lei nº 6.899/91, bem assim honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a citação.

Pois bem. Pela petição de fs. 80/88, o ente securitário concordou com os cálculos apresentados pelos co-autores, José do Carmo Nigro (R\$ 17.800,96) e Paulo Cabrera (R\$ 8.559,83), não havendo mais, quanto aos valores devidos a estes demandantes, qualquer divergência a ser solvida nesta sede recursal.

Passo então, à irrisignação da autarquia previdenciária no tocante à conta do co-autor Mário Aparecido Pescuno Toloí. Ocorre que, elaborando a revisão da renda mensal inicial, de acordo com o julgado, considerando as atividades primária e secundária do segurado, obtém-se uma RMI menor (R\$ 318,98) que a revisada pelo Instituto (R\$ 363,79). Com isso, deve-se utilizar, para efeito do cálculo das diferenças, a RMI de R\$ 251,73, como recebida e a RMI de R\$ 363,79, como devida.

Para apuração das diferenças desse autor, o contador judicial (f. 20) considerou a RMI calculada pelos autores, a qual não observou as atividades primária e secundária, estendendo a execução do julgado para muito além do contido no título, o que não se pode admitir, sob pena de afronta à coisa julgada. Diante disso, não podem prosperar tais cálculos. De outra parte, os cálculos efetuados pela autarquia previdenciária, também, não podem ser tidos por corretos, eis que neles foram considerados valores pagos administrativamente, divergentes dos informados às fs. 87 e verso, dos autos principais.

Já pelo demonstrativo confeccionado pelo setor de cálculos desta Corte, verifica-se estar correta a apuração da RMI da benesse do aludido autor, achando-se, escorreitamente, deduzidos os valores pagos na esfera administrativa, e aplicados os índices de atualização monetária de acordo com a Lei nº 6.899/81.

Assim, a execução deve prosseguir pelo montante de R\$ 25.669,30 (vinte e cinco mil, seiscentos e sessenta e nove reais e trinta centavos), para o co-autor Mário Aparecido Pescuno Toloí; R\$ 17.800,96 (dezessete mil, oitocentos reais e noventa e seis centavos), para o co-autor José do Carmo Nigro; e R\$ 8.559,83 (oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e oitenta e três centavos), para o co-autor Paulo Cabrera, valores esses corrigidos até para abril/97.

Pelo quanto se disse, havendo firme posicionamento das Superiores Instâncias, sobre as temáticas aqui avivadas, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo, nos termos da fundamentação.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.089814-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ORELIO INACIO GARCIA  
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 95.00.00064-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
DECISÃO

***Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por idade. Implantação de benefício. Prazo. Multa diária. Pena de desobediência. Agravo de instrumento prejudicado.***

Aforada ação, por Orélio Inácio Garcia, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o réu a pagar, a partir do ajuizamento da ação (22/8/95), a benesse, incluindo abono anual, atualizando o débito apurado, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido acrescido de doze prestações vincendas.

Inconformada, a Autarquia Previdenciária interpôs apelação, improvida, à unanimidade, pela Quinta Turma deste Tribunal, ensejando a interposição de recurso especial, não admitido pelo então Vice-Presidente, Desembargador Federal José Kallás, sobrevivendo a oferta do agravo de instrumento nº 98.03.11932-0, ao qual foi negado seguimento, em 09/9/98, nos termos do verbete 182 da Súmula do Colendo STJ.

Em 20/7/98 (fs. 174/177), a parte autora apresentou conta de liquidação no montante de R\$ 4.955,97 (quatro mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e noventa e sete centavos), atualizado até junho/98, requerendo a citação do ente securitário, bem assim a imediata implantação do benefício.

Citado o INSS, em 29/7/98, nos termos do art. 730, do CPC e, expedidos ofícios, datados de 29/07/98 e 27/08/98, no sentido de que o benefício fosse implantado em quarenta e oito horas, sob pena de desobediência, tendo em vista que o agravo de instrumento interposto pela autarquia não suspenderia o cumprimento imediato do julgado, o INSS requereu a citação, nos termos do art. 632, do CPC, para poder satisfazer, no prazo assinado pelo juiz, a obrigação de fazer, entendendo que não poderia ser por meio de ofício.

Ato contínuo (17/09/98), o MM. Juiz monocrático determinou a reiteração do ofício, estabelecendo multa diária de meio salário mínimo, no caso de descumprimento e, decorrido o prazo sem cumprimento da determinação, seria remetido ofício à Delegacia da Polícia Federal para instauração de inquérito policial por desobediência. Determinou, ainda, a citação do Instituto para opor embargos à execução de obrigação de fazer, nos termos do art. 738, IV, do CPC. Inconformado, o ente autárquico interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma do citado provimento, argumentando que o prazo estabelecido para cumprimento da obrigação é desarrazoado, pois o § 4º, do art. 461, do CPC dispõe que o juiz poderá impor multa diária ao réu, porém deverá ser razoável o prazo fixado para cumprimento da obrigação.

Processado o recurso, com indeferimento da providência preambular requerida (f. 90) o autor ofertou contraminuta (fs. 102/104), seguindo-se a prestação de informações judiciais (fs. 110/258), vieram os autos conclusos a essa relatoria. Decido.

Como se depreende do relatado, cuida-se de agravo a impugnar decisão que determinou a implantação de benefício previdenciário em quarenta e oito horas, estabelecendo multa diária de meio salário mínimo, no caso de descumprimento e, se decorrido o prazo sem cumprimento da obrigação, seria instaurado inquérito policial por desobediência.

O presente recurso acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, substituída que foi pela implantação do benefício nº 41/108.666.416-4, em 22/8/95 (f. 160 - autos principais) e início de pagamento em 01/7/98 (f. 123 - autos principais).

Nessa esteira, nos termos do artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.092599-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BENTO PEREIRA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 96.00.00036-2 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Benefício previdenciário pago com atraso. Correção monetária.. Embargos à execução. Sentença de improcedência. Apelação da autarquia. Aplicação do art. 557 do CPC. Valor pago administrativamente. Apelo parcialmente provido.***

Aforada ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a cobrança de diferença de benefício previdenciário e multa, processado o feito, sobreveio **sentença de procedência**, condenando o réu a rever os índices de correção monetária aplicados sobre os valores percebidos pelo demandante, desde 01/02/1991 até o efetivo pagamento, pagando-lhe as diferenças apuradas, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor a condenação, mais 12 (doze) parcelas vincendas (fs. 39/42).

A autarquia previdenciária ofertou apelação, à qual não foi conhecida pela Segunda Turma deste Tribunal (fs. 54/58). Transitada em julgado a sentença, em 04/03/1996, adveio a apresentação, pelo autor/exequente, dos cálculos de liquidação, apontando como valor que lhe seria devido, o importe total de R\$ 6.491,58 (seis mil, quatrocentos e noventa e um reais e cinquenta e oito centavos), atualizado até janeiro de 1997 e requerendo a citação do executado, nos termos do art. 730 do CPC (fs. 69/70).

Citado, o ente securitário opôs embargos, sustentando a existência de excesso de execução, ante a aplicação, sobre as diferenças apuradas, dos índices inflacionários expurgados, anexando conta indicativa de crédito favorável ao embargado, no montante de R\$ 3.826,96 (três mil, oitocentos e vinte e seis reais e noventa e seis centavos), até setembro de 1996 (fs. 02/08).

Ofertada impugnação pelo embargado (fs. 12/15), o INSS requereu a remessa dos autos à contadoria judicial para conferência dos cálculos, em especial quanto à aplicação da Súmula 08 e Provimento nº 24, ambos deste Tribunal (f. 17).

Encaminhado o feito ao contador judicial, este informou que os índices de atualização monetária, utilizados no cálculo de fs. 69/70 do processo principal (conta do exequente) eram os mesmos que o embargante estava solicitando fossem conferidos (f. 23).

Manifestando-se, o embargado requereu a improcedência dos embargos (f. 24vº) e o INSS, discordando da referida informação, pleiteou o retorno dos autos à contadoria para conferir ou apresentar novos cálculos (fs. 26/27).

Em nova manifestação, o exequente/embargado reiterou o pedido de improcedência dos embargos, ao argumento de que o INSS estava pretendendo rediscutir a pretensão deduzida no processo principal (f. 33).

Na sequência, o magistrado singular proferiu sentença, julgando improcedentes os embargos, para determinar a continuidade da execução nos autos principais, condenando a autarquia ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da execução, devidamente atualizado (fs. 35/37).

Inconformado, o ente securitário apelou, com vistas à reforma do julgado de 1º grau, sustentando, preliminarmente, a necessidade de submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição. No mérito, alegou, em síntese, que os cálculos do embargado não poderiam prevalecer, visto que os critérios de correção monetária aplicados desrespeitaram a legislação pertinente e o título executivo judicial. Pugnou, por fim, no caso de manutenção da sentença, a exclusão de sua condenação em honorários advocatícios, ou, pelo menos a redução do percentual fixado, com sua desvinculação do montante da execução (fs. 53/57).

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde se determinou que o apelante apresentasse memória de cálculo o valor que entendia devido ao apelado (f. 67).

Em cumprimento à referida ordem, o INSS peticionou, afirmando que não havia diferença a ser paga ao exequente, pois tal valor já fora pago, administrativamente (fs. 69/73).

Instado, o apelado afirmou que, de fato, seus cálculos estavam equivocados no tocante à dedução do valor que recebeu na via administrativa, porém, ainda assim, fazia jus a uma diferença de R\$ 1.986,42 (um mil, novecentos e oitenta e seis reais e quarenta e dois centavos), atualizada até janeiro de 1997 (fs. 81/83).

Remetido o feito ao Setor de Cálculos da Secretaria Judiciária deste Tribunal (f. 97), vieram aos autos informação e demonstrativo de cálculo indicativos da existência de valores favoráveis ao apelado, no importe total de R\$ 76,18 (setenta e seis reais e dezoito centavos), atualizado até janeiro de 1997 (fs. 99/100).

Decido.

Por primeiro, rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto ser incabível o reexame necessário em sede de embargos à execução, na forma de assentada jurisprudência (v. g., STJ, REsp nº 249380/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 23/05/2000, v.u., DJ 19/06/2000, p. 205).

Passo, pois, ao exame do mérito.

Pois bem. Como se depreende do relatado, cuida-se de apelação do INSS, oposta em face de sentença de improcência dos embargos, com determinação para prosseguimento da execução, nos autos principais, segundo os valores apurados pelo exequente.

Sucedee que, a sentença transitada em julgado determinou, expressamente, que a autarquia previdenciária revisasse os índices de correção monetária aplicados aos valores percebidos pelo autor, desde 01/02/1991, até o efetivo pagamento. Verifica-se, ainda, que a data de início do benefício é de 16/01/1992 e, portanto, só há que se falar em diferenças, a partir dessa data.

De outro lado, é imprescindível a dedução dos valores pagos, administrativamente, da mesma natureza dos perseguidos em juízo, no momento da execução, como forma de evitar enriquecimento sem causa, da parte autora.

A contexto, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFO 5º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORS - DESCABIMENTO DE ABONO ANUAL - DEVIDAS IFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Não há falar em perda e objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.*

(...)

*- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução*

(...)

*- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Fedetal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*

(...)

*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 1009935, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 11/02/2008, DJ 10/07/2008).

Tecidas essas considerações, e analisando-se os cálculos impugnados pelo ente previdenciário (fs. 69/70, dos autos principais), deprende-se que aqueles desbordaram do julgado proferido, na demanda de conhecimento, vez que não efetuado o desconto do valor pago, na via administrativa.

De outro turno, observa-se da conta elaborada pela seção de cálculos desta Corte, que foram aplicados os índices corretos de atualização monetária, tendo sido, efetivamente, deduzido, o valor que o vindicante recebeu administrativamente.

Dessa forma, a execução deve prosseguir pelo montante apurado na conta de fs. 100, no valor total de R\$ 76,18 (setenta e seis reais e dezoito centavos), atualizado até janeiro de 1997.

Os honorários advocatícios contra os quais se opôs o apelante, devem ser mantidos, pois fixados de conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, reconheço a existência de erro material na sentença, o qual corrijo, de ofício, para afastar a condenação do INSS ao pagamento das custas processuais nos presentes embargos e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação autárquica, para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.099486-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : FRANCISCA MIRANDA PEREIRA e outros

: NAIR RODRIGUES DA MOTA

: NOEMIA DINIZ OLIVEIRA

: OTILIA RICCI DE MORAES  
: TEREZINHA ALVES DE RAMOS  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 93.00.00054-5 3 Vr TATUI/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Embargos à execução. Sentença de parcial procedência. Apelações da parte autora e do INSS. Valor do benefício. Salário mínimo. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557, do CPC. Apelo autoral a que se nega seguimento. Recurso autárquico parcialmente provido.***

Aforada ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefícios previdenciários, processado o feito, sobreveio **sentença de procedência**, condenando o réu a pagar aos autores, no período de outubro de 1988 a março de 1991, as benesses de que eram titulares, em valor não inferior ao salário mínimo, inclusive o abono anual, pagando as diferenças apuradas, em liquidação de sentença, corrigidas monetariamente, na forma da Lei nº 6.899/81, a contar do ajuizamento da ação, e com juros de mora legais, desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fs. 150/152 dos autos principais).

O INSS interpôs apelação, à qual, a Segunda Turma deste Tribunal, à unanimidade de votos, negou provimento (fs. 167/171).

Transitada em julgado o acórdão, em 04/06/96, as autoras/exeqüentes apresentaram conta de liquidação (fs. 175/185), no valor de R\$ 6.198,61 (seis mil, cento e noventa e oito reais e sessenta e um centavos), para julho/96, requerendo a citação do INSS.

Citada, a autarquia embargou, alegando incorreção nos cálculos, vez que as exequentes inseriram diferenças além de 04/04/91 e atualizaram o crédito apurado utilizando-se dos índices relativos ao BTN e à TR. Anexou planilha de cálculo, segundo a qual seria devido às vindicantes, apenas, o valor de R\$ 3.837,62 (três mil, oitocentos e trinta e sete reais e sessenta e dois centavos), atualizado até outubro/96. (fs. 08/13).

Na sequência, o magistrado singular proferiu sentença, julgando parcialmente procedentes os embargos, ordenando o refazimento dos cálculos, com a utilização do IGP-DI, como indexador da correção monetária. Condenou, ainda, a autarquia securitária, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor que fosse apurado na nova conta de liquidação (fs. 38/41).

A sentença foi submetida ao reexame necessário e as partes apelaram.

As vindicantes pugnam pela reforma da sentença, a fim de que a que a execução prosseguisse pelo valor apurado na conta que apresentaram, considerando que a utilização do BTN é reconhecida pela jurisprudência (fs. 43/49).

O INSS também pleiteou a modificação do julgado singular, ao argumento de que, desde 05/04/91, todos os segurados passaram a receber seus benefícios em valores correspondentes a 100% do salário mínimo, tendo sido pago, integralmente, o abono de 1990 a todos que tinham direito. Requereu, no caso de manutenção do decidido, a redução do percentual da verba honorária (fs. 51/54).

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Encaminhado o feito ao setor de cálculos da Secretaria Judiciária para conferência das contas apresentadas pelo embargado, aludida seção prestou informação, acrescida de cálculos indicativos da existência de diferenças favoráveis à parte embargada, no montante de R\$ 3.573,41 (três mil, quinhentos e setenta e três reais e quarenta e um centavos), corrigido até julho/96 (fs. 69/79).

Decido.

Anote-se, por primeiro, ser incabível o reexame necessário em sede de embargos à execução, na forma de assentada jurisprudência (v. g., STJ, REsp nº 249380/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 23/05/2000, v.u., DJ 19/06/2000, p. 205).

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Como se depreende do relatado, cuida-se de apelos deduzidos contra sentença que julgou parcialmente procedentes, os embargos à execução ofertados pela autarquia securitária.

Conforme se constata dos autos da demanda principal, apensados a este feito, a sentença transitada em julgado determinou, expressamente que a autarquia previdenciária pagasse às beneficiárias um salário mínimo, de outubro/88 a março/91, inclusive gratificação natalina e diferenças corrigidas na forma da Lei nº 6.899/81.

Ora, analisando os cálculos impugnados (fs. 175/185, do processo principal), depreende-se que estes desbordaram do julgado, vez que apontam a existência de diferenças até julho/91, além de não terem sido descontados os valores pagos, administrativamente.

Observa-se, por outro lado, que a conta realizada pela seção de cálculos desta Corte, aplicou, corretamente, os índices de correção monetária e deduziu, sem qualquer equívoco, as quantias pagas às autoras, na via administrativa, indicando as diferenças existentes até março/91.

Dessa forma, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 3.573,41 (três mil, quinhentos e setenta e três reais e quarenta e um centavos), corrigidos até julho/96, conforme estabelecido na conta de fs. 69/79.

Os honorários advocatícios, contra os quais se insurgiu o INSS, devem ser mantidos, eis que fixados de conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Pelo quanto se disse, havendo firme posicionamento das Superiores Instâncias, sobre as temáticas aqui avivadas, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autarquia, para determinar o prosseguimento da execução, nos moldes acima alinhavados e, com esteio no *caput* do mesmo dispositivo processual, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.055682-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : IRENE DE FREITAS

ADVOGADO : ANTONIO PEREIRA SUCENA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00323-6 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação revisional de benefício previdenciário, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual se pleiteia a condenação do réu ao pagamento das diferenças devidas, devidamente atualizadas, em sua pensão alimentícia, que lhe foram repassadas em quantia inferior ao valor descontado do benefício previdenciário de seu ex-marido, **no período de abril de 1989 a dezembro de 1997**.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, para que seja reformada a sentença, julgando procedente o pedido de retificação do repasse incorreto dos valores de sua pensão, na base de 1/3 do descontado nos proventos do benefício de seu ex-marido.

Com contrarrazões, foram os autos remetidos a esta Corte Regional Federal.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O exame dos autos, no presente caso, permite crer que o Nobre Magistrado *a quo* incorreu em equívoco, *data maxima venia*, haja vista que julgou totalmente improcedente o pedido.

Conforme determinação nos autos da Separação Judicial, cópia de sentença de fls. 06/09, a autora recebe desde 01/07/1985 pensão alimentícia descontada do benefício previdenciário de seu ex-marido, João Rodrigues Madureira, detentor do benefício nº 079365979-5.

Após análise dos documentos acostados à inicial, verifica-se que a Autarquia Previdenciária estava repassando valores inferiores aos legalmente devidos, comprovando o aludido incorreto repasse.

Equivocou-se o Juiz *a quo* ao efetuar "regra de três simples" sobre o valor dos rendimentos, pois utilizou o valor líquido do provento, já descontado o valor de 1/3 a título de pensão, que representa somente 2/3 da renda bruta.

Observa-se, que, a partir de abril de 1989 até julho de 1997, não foram pagas corretamente à autora as importâncias que lhe são devidas a título de pensão alimentícia, à razão de 1/3 (um terço) dos proventos do aposentado.

Os documentos de fls. 12/14 e 18/26, apresentados pela autora, comprovam o incorreto pagamento: pode-se verificar que de julho a dezembro 1994 foi descontado do ex-marido da autora o valor de R\$ 160,26, e repassado à autora o valor de R\$121,82; em janeiro de 1995 foi descontado a título de pensão alimentícia o valor de R\$165,26, e repassado à

autora o valor de R\$126,77; de fevereiro a abril de 1994 foi descontado do autor o valor de R\$160,26, e repassado à autora o valor de R\$121,82; de maio a dezembro de 1995 o beneficiário percebeu a quantia de R\$688,91 e foi descontado a título de pensão alimentícia o valor de R\$228,94, e repassado à autora o valor de R\$174,03; de setembro de 1996 a fevereiro de 1997 foi descontado do ex-marido o valor de R\$263,28, e repassado à autora o valor de R\$200,13.

Comparando o histórico de créditos (período de 01.06.90 a 31.05.96) do senhor João Rodrigues Madureira, às fls. 51/53, com o histórico de créditos (período de 01.06.89 a 31.05.96) da autora, às fls. 54/56, pode extrair-se que os valores descontados sob a rubrica de pensão alimentícia nos resumos de pagamentos de benefício previdenciário do ex-cônjuge, na proporção de 1/3 do salário, são maiores do que os efetivamente pagos à autora sob aquele título, conforme verifica-se no exemplo a seguir: em 01/06/90 foi pago à autora, a título de pensão alimentícia, o valor de Cr\$ 7.587,43; consta que o valor líquido recebido pelo autor já descontada a pensão alimentícia era de Cr\$ 21.218,75. Isto significa que o valor bruto era de Cr\$ 31.828,12; portanto, correto a ser pago à autora seria de Cr\$ 10.609,37.

Porém, não obstante existam incorreções nos pagamentos efetuados, de acordo com o histórico de créditos de ambos os benefícios, pode-se afirmar que houve regularização do pagamento de 1/3 da pensão alimentícia à autora a partir da competência agosto de 1997 e não em dezembro de 1997, como alega a autora.

A apelante comprovou, mediante documentos emitidos pelo próprio INSS, que a Autarquia Previdenciária não procedeu ao repasse integral dos valores de sua pensão alimentícia, descontada do benefício previdenciário de seu ex-marido, no período de **abril de** 1989 a julho de 1997.

Portanto, devido à discrepância entre os valores repassados e aqueles que seriam devidos, estão comprovados que os repasses questionados pela beneficiária foram realizados de forma incorreta pelo INSS.

A correção monetária incide sobre os valores em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 08 do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para seja repassado o efetivo desconto dos proventos de seu ex-marido, delimitando o período em que é devido o pagamento das diferenças, de **abril de** 1989 a julho de 1997, na forma da fundamentação. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.010218-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARTA VILELA GONCALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEOLINDA ACCIOLY MOREIRA

ADVOGADO : NORMA SANDRA PAULINO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Contribuinte autônomo. Tempo de serviço. Ordem de Serviço 55/96 e art. 45 da Lei 8.212/91. Irretroatividade. Contribuição previdenciária. Indenização. Base de cálculo. Lei vigente à época do fato gerador.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando compelir o INSS a computar tempo de serviço prestado como autônomo, nos períodos de agosto de 1971 a setembro de 1975, sem o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, porque atingidas pela decadência, ou, subsidiariamente, condenar a autarquia a refazer os cálculos relativos às contribuições previdenciárias, de acordo com a legislação contemporânea aos fatos geradores das obrigações, em vez da forma estabelecida pela Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55/96 e o art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

Alegou, a impetrante, que o período do débito ocorreu na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, cujo valor do salário de contribuição e alíquota diferem dos prescritos na Lei nº 8.212/91.

Prestadas as informações requisitadas (fs. 30/37), a liminar requerida foi parcialmente deferida, para determinar o pagamento das contribuições na forma da legislação vigente à época dos fatos geradores (fs. 38/40).

Em seu parecer, Ministério Público Federal opinou pelo cumprimento do art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, mas o débito, por se tratar de obrigação indenizatória, em vez de tributária, não deveria sofrer incidência de juros e multa moratória (fs. 44/46).

Na seqüência, confirmando a decisão liminar, o juízo *a quo* proferiu sentença de parcial concessão da segurança, submetida a reexame necessário (fs. 56/62).

Inconformado, o impetrado interpôs apelação, sob o argumento de que a obrigação tem caráter indenizatório e, sem o seu pagamento, a impetrante não poderia exigir o computo do tempo de serviço (fs. 76/85).

Após as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal reiterou o parecer emitido em primeira instância (fs. 96/98).

Decido.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em apreço, os documentos carreados à peça vestibular mostram-se hábeis à constatação de lesão ao direito líquido e certo alegado pela impetrante, a ser amparado por mandado de segurança, concernente à determinação do recolhimento das contribuições em atraso, dos períodos mencionados na exordial, de acordo com os procedimentos estabelecidos pela O.S. Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55, de 19.11.96.

Os documentos juntados a fs. 23/27 demonstraram que o impetrado reconhece o tempo de serviço exercido pela impetrante, mas exige indenização das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da norma citada.

Pois bem.

O § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 quando dispõe sobre "*recolhimento das correspondentes contribuições*", vislumbra, tão somente, que a Previdência receba as contribuições devidas no período em que o serviço foi prestado. Então, entenda-se que a legislação aplicável seja a vigente, o que acontece, também, com o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando expressa "*indenização da contribuição correspondente ao período respectivo*". Nenhum deles determina a forma do cálculo.

Nesse sentido, julgado desta Turma:

*"A segurança é de ser concedida no que tange à forma de cálculo das contribuições em discussão, tendo em vista que o art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, ao utilizar a expressão 'recolhimento das correspondentes contribuições' objetiva apenas que a Previdência Social receba as contribuições previdenciárias devidas no período em que o serviço foi efetivamente prestado, razão pela qual prevalece a legislação vigente nessa época. O mesmo ocorre com o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91 ao empregar a expressão 'indenização da contribuição correspondente ao período respectivo'. A superação da aparente incompatibilidade desse entendimento com os § 2º e 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, acrescentados pela Lei n. 9.032/95, caso admita-se a aplicação do § 2º e do § 3º deve limitar-se às situações passíveis de lançamento por aferição indireta.*

*Dessa forma, a aplicabilidade dos § 2º e do 3º deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar que a remuneração sobre a qual incidem as contribuições atuais do interessado é equivalente ou inferior ao salário-de-contribuição que deveria ter servido de base de cálculo da contribuição previdenciária devida à época em que a atividade vinculada ao RGPS foi exercida.*

*Verifica-se que no caso em tela não há como ser aplicado o disposto no § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, pois não restou demonstrado que o salário-base a ser considerado à época em que a parte impetrante trabalhou como contribuinte individual fosse igual ou superior a atual remuneração.*

*Assim, para efeito de cálculo do valor a ser recolhido pela parte impetrante deve ser levado em consideração o salário-base, bem como a legislação, do período em que foi desenvolvida a atividade laborativa a ser averbada."* (AMS 242396/SP - Reg. 2002.03.99.040779-8 - Rel. Des. Sergio Nascimento - DJU 04/07/2007 - p. 330)

Acresça-se que, *in casu*, não há que se falar em decadência e prescrição, pois não é aplicável a regra geral do artigo 45, *caput*, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, já que o regramento que disciplina a questão encontra-se no § 1º do mesmo dispositivo legal.

Ressalte-se, ainda, a justificar o recolhimento das mesmas, o caráter indenizatório do pagamento em discussão, por ser destinado à contagem recíproca desse tempo de serviço sem o recolhimento das respectivas contribuições (art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91).



Ademais, ao julgar o mérito da Repercussão Geral, no bojo do RE nº 556.664-1/RS, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, o que resultou na Súmula Vinculante 8.

Portanto, a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DSS/DAF nº 55/96, como ordenamento administrativo, não pode modificar ou extinguir direitos, nem retroagir para alcançar situações ocorridas antes da sua vigência.

Destarte, conforme se verifica, a sentença concessiva da ordem acha-se vazada com estrita observância da legislação aplicável à espécie, inexistindo, dessa forma, qualquer reparo a ser-lhe imprimido.

Anote-se, por fim, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pelo quanto se disse, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, c.c. art. 33, inc. XII, do RITRF - 3ª Região, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as formalidades legais, tornem os autos à Vara de Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.019888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS DA SILVA AMORIM

ADVOGADO : SANDRA FIORI NACSA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSSJ>SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo impetrante, contra decisão unipessoal que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação e ao reexame necessário de sentença determinante de conversão de tempo de serviço especial em tempo de serviço comum. *In verbis* (fs. 176/179):

*"Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de afastar a aplicação das Ordens de Serviço nº 600/98 e 612/98, ambas do INSS e da Medida Provisória nº 1.663-10/98, na contagem do tempo de serviço em atividade especial.*

*Concedida parcialmente a ordem em Primeiro Grau (fls. 112/121), para determinar que a autarquia previdenciária procedesse ao reexame do benefício do impetrante afastando as disposições contidas nos atos normativos em questão, vieram os autos a esta Corte, pelas vias da remessa oficial e do recurso voluntário interposto pelo INSS.*

*Manifestando-se, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 163/173).*

*Decido.*

*Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, incabível, prejudicado, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Por outro lado, os poderes conferidos ao relator, pelo referido dispositivo processual, aplicam-se, também, à remessa oficial, consoante jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consolidada na Súmula nº 253.*

*Ora, como se verifica dos autos, a lide tratada neste writ desfez-se, porquanto insubsistem os óbices à contagem de tempo de serviço especial, constantes dos atos normativos objeto do presente mandamus, em razão da disciplina emprestada à matéria pelo art. 28 da Lei nº 9.711/98 e Instrução Normativa nº 42, de 22 de janeiro de 2001.*

*Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:*

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ARTIGO 250 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - DECISÃO QUE JULGA PREJUDICADA A AÇÃO MANDAMENTAL, EM FACE DA PERDA DE OBJETO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Recurso admitido como Agravo Regimental, previsto no artigo 250 do Regimento Interno desta Corte: cabimento, na hipótese, da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. O presente 'mandamus' perdeu o seu objeto, não subsistindo o interesse no julgamento do feito, em face da revogação das Ordens de Serviços 600 e 612, por meio da Instrução Normativa nº 42, de 22.01.2001, substituída e recepcionada pela Instrução Normativa nº 49, de 03.05.2001.

3. O descumprimento das Instruções Normativas 42, 49 e 57, é questão que foge do controle jurisdicional neste Mandado de Segurança, consistindo, na verdade, em novo ato coator, que enseja nova impetração 4. Agravo regimental improvido.

(TRF3R, MS nº 206121/SP, Quinta Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, v.u., j. 04/06/2002, DJU 15/10/2002, p. 446).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO QUE JULGA PREJUDICADO O PRESENTE 'MANDAMUS', EM FACE DA PERDA DE OBJETO.

I - As Ordens de Serviço nºs 600 e 612, questionadas nesta ação, foram revogadas pela Instrução Normativa nº 42, de 22.01.2001, e, posteriormente, pela Instrução Normativa de nº 49, de 03.05.2001, razão pela qual a presente impetração perdeu seu objeto.

II - Embargos rejeitados

(TRF3R, AMS nº 224813/SP, Quinta Turma, Rel. Des. Suzana Camargo, v.u., j. 19/02/2002, DJU 10/09/2002, p. 783).

E ainda, as seguintes decisões monocráticas no âmbito do C. STJ: STJ, RESP nº 685121/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 09/11/2004; STJ, RESP nº 636260/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 01/06/2004.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, c.c. art. 33, inc. XII, do RITRF - 3ª Região, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença a quo.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Dê-se ciência."

Em seu inconformismo, o impetrante argumenta que a decisão monocrática permitiria que o impetrado deixasse de observar as determinações da sentença, por conta da superveniência dos novos regulamentos administrativos, levados em consideração no *decisum* recorrido.

Decido.

Consoante a transcrição feita no relatório, a decisão monocrática **negou seguimento à remessa oficial e à apelação do impetrado, mantendo a sentença**. Isso significa que permanecem os efeitos da decisão de primeiro grau, que julgou procedente o pedido, para determinar a conversão do tempo especial em comum, afastando as determinações das Ordens de Serviço nº 600/98 e nº 612/98 e da Medida Provisória nº 1.663/98 (f. 120/121).

Com efeito, atendido em sua pretensão, o impetrante não tem interesse recursal (art. 499 do Código de Processo Civil), porque a fundamentação da decisão recorrida não enseja interesse recursal. A respeito:

"I - O recurso especial, **como todos os demais**, tem como um de seus pressupostos, a **sucumbência**: só a parte vencida tem interesse em recorrer (CPC, art. 499). II - A **simples rejeição dos argumentos desenvolvidos pela parte não lhe outorga interesse para recorrer**. É necessário que o dispositivo da decisão seja parcial ou totalmente contrário ao recorrente. Ressalva-se a hipótese de recurso adesivo." (STJ, Primeira Turma, RESP 199500427788, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04/03/1996, p 5371 - Destaques ausentes do original)

Logo, outra solução não colhe senão **negar seguimento** ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, por inadmissibilidade decorrente da falta de interesse recursal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.028657-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUIZ ANTONIO CARDOSO MOREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NORMA SANDRA PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Contribuinte autônomo. Tempo de serviço. Ordem de Serviço 55/96 e art. 45 da Lei 8.212/91. Irretroatividade. Contribuição previdenciária. Indenização. Base de cálculo. Lei vigente à época do fato gerador.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando compelir o INSS a computar tempo de serviço prestado como autônomo, no período de setembro de 1971 a janeiro de 1974, sem o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, porque atingidas pela decadência, ou, subsidiariamente, condenar a autarquia a refazer os

cálculos relativos às contribuições previdenciárias, de acordo com a legislação contemporânea aos fatos geradores das obrigações, em vez da forma estabelecida pela Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55/96 e o art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

Alegou, o impetrante, que o período do débito ocorreu na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, cujo valor do salário de contribuição e alíquota diferem dos prescritos na Lei nº 8.212/91.

A decisão liminar, requerida na inicial, foi indeferida, porque seus requisitos não estariam presentes (f. 32).

Notificado, o impetrado informou que o débito teria caráter indenizatório, sujeito a regras próprias e condicionador da contagem do tempo de serviço, e que o impetrante, sendo contribuinte autônomo, deveria ter recolhido, por iniciativa própria, as contribuições previdenciárias, cuja extinção não ocorreria, porque o prazo decadencial foi aumentado por lei, sem violar direito adquirido (fs. 39/49).

Após o parecer do Ministério Público Federal, foi proferida sentença denegatória de segurança (fs. 107/115), contra a qual foi interposta apelação, sob o fundamento de que a lei e o regulamento não poderiam retroagir, portanto a indenização deveria ser paga nos termos da legislação vigente à época dos fatos geradores (fs. 119/122).

Após as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença, já que, sem pagar as contribuições, o impetrante teria perdido a condição de segurado, devendo indenizar o impetrado, para obter a aposentadoria (fs. 134/143).

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em apreço, os documentos carreados à peça vestibular mostram-se hábeis à constatação de lesão ao direito líquido e certo alegado pela impetrante, a ser amparado por mandado de segurança, concernente à determinação do recolhimento das contribuições em atraso, dos períodos mencionados na exordial, de acordo com os procedimentos estabelecidos pela O.S. Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55, de 19.11.96.

Os documentos juntados a fs. 23/27 e 50/80 demonstraram que o impetrado reconhece o tempo de serviço exercido pela impetrante, mas exige indenização das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da norma citada.

Pois bem.

O § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 quando dispõe sobre "*recolhimento das correspondentes contribuições*", vislumbra, tão somente, que a Previdência receba as contribuições devidas no período em que o serviço foi prestado. Então, entenda-se que a legislação aplicável seja a vigente, o que acontece, também, com o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando expressa "*indenização da contribuição correspondente ao período respectivo*". Nenhum deles determina a forma do cálculo.

Nesse sentido, julgado desta Turma:

*"A segurança é de ser concedida no que tange à forma de cálculo das contribuições em discussão, tendo em vista que o art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, ao utilizar a expressão 'recolhimento das correspondentes contribuições' objetiva apenas que a Previdência Social receba as contribuições previdenciárias devidas no período em que o serviço foi efetivamente prestado, razão pela qual prevalece a legislação vigente nessa época. O mesmo ocorre com o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91 ao empregar a expressão 'indenização da contribuição correspondente ao período respectivo'. A superação da aparente incompatibilidade desse entendimento com os § 2º e 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, acrescentados pela Lei n. 9.032/95, caso admita-se a aplicação do § 2º e do § 3º deve limitar-se às situações passíveis de lançamento por aferição indireta.*

*Dessa forma, a aplicabilidade dos § 2º e do 3º deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar que a remuneração sobre a qual incidem as contribuições atuais do interessado é equivalente ou inferior ao salário-de-contribuição que deveria ter servido de base de cálculo da contribuição previdenciária devida à época em que a atividade vinculada ao RGPS foi exercida.*

*Verifica-se que no caso em tela não há como ser aplicado o disposto no § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, pois não restou demonstrado que o salário-base a ser considerado à época em que a parte impetrante trabalhou como contribuinte individual fosse igual ou superior a atual remuneração.*

*Assim, para efeito de cálculo do valor a ser recolhido pela parte impetrante deve ser levado em consideração o salário-base, bem como a legislação, do período em que foi desenvolvida a atividade laborativa a ser averbada."* (AMS 242396/SP - Reg. 2002.03.99.040779-8 - Rel. Des. Sergio Nascimento - DJU 04/07/2007 - p. 330)

Acresça-se que, *in casu*, não há que se falar em decadência e prescrição, pois não é aplicável a regra geral do artigo 45, *caput*, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, já que o regramento que disciplina a questão encontra-se no § 1º do mesmo dispositivo legal.

Ressalte-se, ainda, a justificar o recolhimento das mesmas, o caráter indenizatório do pagamento em discussão, por ser destinado à contagem recíproca desse tempo de serviço sem o recolhimento das respectivas contribuições (art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Ademais, ao julgar o mérito da Repercussão Geral, no bojo do RE nº 556.664-1/RS, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, o que resultou na Súmula Vinculante 8.

Portanto, a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DSS/DAF nº 55/96, como ordenamento administrativo, não pode modificar ou extinguir direitos, nem retroagir para alcançar situações ocorridas antes da sua vigência.

Destarte, conforme se verifica, a sentença denegatória da ordem não se encontra vazada com observância da legislação aplicável à espécie, existindo, dessa forma, reparo a ser-lhe imprimido.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do impetrante, a fim de assegurar seu direito de efetuar o recolhimento das contribuições correspondentes ao tempo de serviço reconhecido administrativamente, com base na legislação vigente à época dos respectivos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Respeitadas as formalidades legais, tornem os autos à Vara de Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.003836-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARILIA C DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 17.10.08, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido, isentando a autora do pagamento das custas e despesas processuais, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados, requerendo a reforma da decisão guerreada.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Walter Claudius Rothernburg, opina pelo provimento do recurso.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 18.10.205, comprova que a autora, está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, encontrando-se com grave seqüela cognitiva e motora pós acidente vascular cerebral acometido em fevereiro de 2002. Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora e seu esposo.

O estudo social, de 10.09.08, relata que a renda familiar é de R\$580,00, sendo R\$ 380,00 reais pela aposentadoria por invalidez de seu marido com problemas de coluna e chagas e mais R\$ 200,00 reais que consegue com o lucro obtido em um bar de baixíssimo padrão aberto na própria residência e tem gastos mensais referentes as contas de energia elétrica em torno de R\$ 60,00, água R\$ 15,00, conta telefone R\$ 40,00, alimentação R\$ 600,00 e medicação em torno de R\$ 80,00.

Relata ainda, que o casal vive em residência própria modesta de quatro cômodos na periferia da cidade e não possuem qualquer outro bem.

Ainda, a interpretação extensiva do art. 34, parágrafo único, da Lei nº. 10.742/2003 impõe a desconsideração, para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS (art. 20, parágrafo único Lei 8.742/93), de qualquer benefício assistencial ou previdenciário equivalente ao salário mínimo recebido por pessoa com mais de 65 anos de idade ou inválida.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir da citação (30/10/2001).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

Os juros de mora de 1% ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Francisca Rodrigues dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 30 de outubro de 2001 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC. Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.83.000898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO CARLOS VALALA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDEMAR ROMANELLI  
ADVOGADO : EDNA ANTUNES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Contribuinte autônomo. Tempo de serviço. Art. 45 da Lei 8.212/91. Irretroatividade. Contribuição previdenciária. Indenização. Base de cálculo. Lei vigente à época do fato gerador.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando compelir o INSS a computar tempo de serviço prestado como autônomo, nas competências de maio de 1971 a novembro de 1975 e outubro de 1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, porque atingidas pela decadência, ou, subsidiariamente, condenar a autarquia a refazer os cálculos relativos às contribuições previdenciárias, de acordo com a legislação contemporânea aos fatos geradores das obrigações, em vez da forma estabelecida pelo art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

Alegou, o impetrante, que o período do débito ocorreu na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, cujo valor do salário de contribuição e alíquota diferem dos prescritos na Lei nº 8.212/91.

Após o indeferimento da decisão liminar (f. 75), o Ministério Público emitiu parecer pela parcial concessão da segurança (fs. 85/92).

Inicialmente, opinou pela competência da vara previdenciária. No mérito, quando às competências de maio de 1971 a novembro de 1975, manifestou-se pela licitude do valor, a ser pago voluntariamente, na forma calculada pelo impetrado, exceto quanto aos juros e multa moratórios. Quanto à competência de outubro de 1991, opinou pela aplicação da legislação vigente à época, com incidência de juros e multa legais.

Conclusos os autos ao juízo *a quo*, foi proferida sentença concessória parcialmente da segurança, para declarar a decadência das contribuições referentes às competências de maio de 1971 a novembro de 1975 e determinar o cálculo da contribuição de outubro de 1991 conforme a legislação vigente à época, sem incidência da Lei nº 9.032/95 (fs. 95/101). Sem condenação em honorários e condenatória de custas, na forma da lei, a decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o impetrado interpôs apelação, em cujas razões alegou que o prazo decadencial seria de trinta anos, com termo inicial contado da ciência do inadimplemento; que não teria ocorrido retroação da lei; e que a natureza indenizatória da obrigação impediria a aplicação da legislação tributária (fs. 106/116).

Recebido o recurso no efeito devolutivo e apresentadas as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pela inoccorrência da decadência e pela aplicação da legislação vigente à época dos fatos geradores (fs. 131/134).

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em apreço, os documentos carreados à peça vestibular mostram-se hábeis à constatação de lesão ao direito líquido e certo alegado pela impetrante, a ser amparado por mandado de segurança, concernente à determinação do recolhimento das contribuições em atraso, dos períodos mencionados na exordial, de acordo com os procedimentos estabelecidos pelo art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

Os documentos juntados a fs. 10/71 demonstraram que o impetrado reconhece o tempo de serviço exercido pelo impetrante, mas exige indenização das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da norma citada.

Pois bem.

O § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 quando dispõe sobre "*recolhimento das correspondentes contribuições*", vislumbra, tão somente, que a Previdência receba as contribuições devidas no período em que o serviço foi prestado. Então, entenda-se que a legislação aplicável seja a vigente, o que acontece, também, com o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando expressa "*indenização da contribuição correspondente ao período respectivo*". Nenhum deles determina a forma do cálculo.

Nesse sentido, julgado desta Turma:

"A segurança é de ser concedida no que tange à forma de cálculo das contribuições em discussão, tendo em vista que o art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, ao utilizar a expressão 'recolhimento das correspondentes contribuições' objetiva apenas que a Previdência Social receba as contribuições previdenciárias devidas no período em que o serviço foi efetivamente prestado, razão pela qual prevalece a legislação vigente nessa época. O mesmo ocorre com o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91 ao empregar a expressão 'indenização da contribuição correspondente ao período respectivo'. A superação da aparente incompatibilidade desse entendimento com os § 2º e 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, acrescentados pela Lei n. 9.032/95, caso admita-se a aplicação do § 2º e do § 3º deve limitar-se às situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

Dessa forma, a aplicabilidade dos § 2º e do 3º deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar que a remuneração sobre a qual incidem as contribuições atuais do interessado é equivalente ou inferior ao salário-de-contribuição que deveria ter servido de base de cálculo da contribuição previdenciária devida à época em que a atividade vinculada ao RGPS foi exercida.

Verifica-se que no caso em tela não há como ser aplicado o disposto no § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, pois não restou demonstrado que o salário-base a ser considerado à época em que a parte impetrante trabalhou como contribuinte individual fosse igual ou superior a atual remuneração.

Assim, para efeito de cálculo do valor a ser recolhido pela parte impetrante deve ser levado em consideração o salário-base, bem como a legislação, do período em que foi desenvolvida a atividade laborativa a ser averbada." (AMS 242396/SP - Reg. 2002.03.99.040779-8 - Rel. Des. Sergio Nascimento - DJU 04/07/2007 - p. 330)

Acresça-se que, *in casu*, não há que se falar em decadência e prescrição, pois não é aplicável a regra geral do artigo 45, *caput*, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, já que o regramento que disciplina a questão encontra-se no § 1º do mesmo dispositivo legal.

Ressalte-se, ainda, a justificar o recolhimento das mesmas, o caráter indenizatório do pagamento em discussão, por ser destinado à contagem recíproca desse tempo de serviço sem o recolhimento das respectivas contribuições (art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Ademais, ao julgar o mérito da Repercussão Geral, no bojo do RE nº 556.664-1/RS, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, o que resultou na Súmula Vinculante 8.

Portanto, a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DSS/DAF nº 55/96, como ordenamento administrativo, e o art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não podem modificar ou extinguir direitos, nem retroagir para alcançar situações ocorridas antes da sua vigência.

Destarte, conforme se verifica, a sentença não se encontra vazada com observância da legislação aplicável à espécie, existindo, dessa forma, reparo a ser-lhe imprimido.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do impetrado, a fim de determinar o recolhimento das contribuições correspondentes ao tempo de serviço reconhecido administrativamente, com base na legislação vigente à época dos respectivos fatos geradores.

Respeitadas as formalidades legais, tornem os autos à Vara de Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.83.003162-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LETICIA DEA BANKS FERREIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCELO ALVES IGNACIO

ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Contribuinte autônomo. Tempo de serviço. Ordem de Serviço 55/96 e art. 45 da Lei 8.212/91. Irretroatividade. Contribuição previdenciária. Indenização. Base de cálculo. Lei vigente à época do fato gerador.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando compelir o INSS a refazer os cálculos relativos ao valor de contribuições previdenciárias em atraso, no período de fevereiro de 1982 a abril de 1984, de acordo com a

legislação contemporânea aos fatos geradores das obrigações, em vez da forma estabelecida pelas Ordens de Serviço Conjuntas INSS/DAF/DSS nº 48/96 e 55/96.

Alegou, o impetrante, que o período do débito ocorreu na vigência do Decreto-Lei 77.077/76, cujo valor do salário de contribuição e alíquota diferem dos prescritos na Lei nº 8.212/91 e Ordens de Serviço Conjuntas INSS/DAF/DSS nº 48/96 e 55/96.

Após o deferimento da decisão liminar (fs. 100/102), o Ministério Público opinou pela parcial concessão da segurança (fs. 109/111).

Notificado, o impetrado informou que o débito teria caráter indenizatório, sujeito a regras próprias e condicionador da contagem do tempo de serviço, e que o impetrante, sendo contribuinte autônomo, deveria ter recolhido, por iniciativa própria, as contribuições previdenciárias, cuja extinção não ocorrera, porque o prazo decadencial foi aumentado por lei, sem violar direito adquirido (fs. 109/118).

Conclusos os autos ao juízo *a quo*, foi proferida sentença concessória da segurança, para determinar o cálculo das contribuições segundo a legislação vigente à época dos fatos geradores, acrescida de correção monetária, juros e multa moratórios (fs. 128/132). Sem condenação em honorários e condenatória de custas, na forma da lei, a decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o impetrado interpôs apelação, em cujas razões alega que a natureza indenizatória da obrigação impediria a aplicação da legislação tributária (fs. 144/149).

Recebido o recurso no efeito devolutivo e apresentadas as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fs. 162/165).

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em apreço, os documentos carreados à peça vestibular mostram-se hábeis à constatação de lesão ao direito líquido e certo alegado pela impetrante, a ser amparado por mandado de segurança, concernente à determinação do recolhimento das contribuições em atraso, dos períodos mencionados na exordial, de acordo com os procedimentos estabelecidos pela O.S. Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55, de 19.11.96.

Os documentos juntados a fs. 63/67 e 78/80 demonstraram que o impetrado reconhece o tempo de serviço exercido pelo impetrante, mas exige indenização das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da norma citada.

Pois bem.

O § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 quando dispõe sobre "*recolhimento das correspondentes contribuições*", vislumbra, tão somente, que a Previdência receba as contribuições devidas no período em que o serviço foi prestado. Então, entenda-se que a legislação aplicável seja a vigente, o que acontece, também, com o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando expressa "*indenização da contribuição correspondente ao período respectivo*". Nenhum deles determina a forma do cálculo.

Nesse sentido, julgado desta Turma:

*"A segurança é de ser concedida no que tange à forma de cálculo das contribuições em discussão, tendo em vista que o art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, ao utilizar a expressão 'recolhimento das correspondentes contribuições' objetiva apenas que a Previdência Social receba as contribuições previdenciárias devidas no período em que o serviço foi efetivamente prestado, razão pela qual prevalece a legislação vigente nessa época. O mesmo ocorre com o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91 ao empregar a expressão 'indenização da contribuição correspondente ao período respectivo'. A superação da aparente incompatibilidade desse entendimento com os § 2º e 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, acrescentados pela Lei n. 9.032/95, caso admita-se a aplicação do § 2º e do § 3º deve limitar-se às situações passíveis de lançamento por aferição indireta.*

*Dessa forma, a aplicabilidade dos § 2º e do 3º deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar que a remuneração sobre a qual incidem as contribuições atuais do interessado é equivalente ou inferior ao salário-de-contribuição que deveria ter servido de base de cálculo da contribuição previdenciária devida à época em que a atividade vinculada ao RGPS foi exercida.*

*Verifica-se que no caso em tela não há como ser aplicado o disposto no § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, pois não restou demonstrado que o salário-base a ser considerado à época em que a parte impetrante trabalhou como contribuinte individual fosse igual ou superior a atual remuneração.*

*Assim, para efeito de cálculo do valor a ser recolhido pela parte impetrante deve ser levado em consideração o salário-base, bem como a legislação, do período em que foi desenvolvida a atividade laborativa a ser averbada." (AMS 242396/SP - Reg. 2002.03.99.040779-8 - Rel. Des. Sergio Nascimento - DJU 04/07/2007 - p. 330)*



Acresça-se que, *in casu*, não há que se falar em decadência e prescrição, pois não é aplicável a regra geral do artigo 45, *caput*, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, já que o regramento que disciplina a questão encontra-se no § 1º do mesmo dispositivo legal.

Ressalte-se, ainda, a justificar o recolhimento das mesmas, o caráter indenizatório do pagamento em discussão, por ser destinado à contagem recíproca desse tempo de serviço sem o recolhimento das respectivas contribuições (art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Ademais, ao julgar o mérito da Repercussão Geral, no bojo do RE nº 556.664-1/RS, o Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, o que resultou na Súmula Vinculante 8.

Portanto, a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DSS/DAF nº 55/96, como ordenamento administrativo, não pode modificar ou extinguir direitos, nem retroagir para alcançar situações ocorridas antes da sua vigência.

Destarte, conforme se verifica, a sentença concessória da ordem se encontra vazada com observância da legislação aplicável à espécie, inexistindo, dessa forma, reparo a ser-lhe imprimido.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação do impetrado, mantendo a sentença recorrida, consoante fundamentação.

Respeitadas as formalidades legais, tornem os autos à Vara de Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.059232-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VALERIO DE SOUZA

ADVOGADO : DARCI DE ANDRADE CARDOSO

No. ORIG. : 99.00.00099-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autarquia em ação de conhecimento ajuizada em 05/10/99, com o objetivo de que seja declarado e reconhecido tempo de serviço exercido no período de 01/01/1963 a 07/07/1971.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como efetivamente laborado no período de 01/01/1963 a 07/07/1971 na "Torrefação e Moagem do Café Maitaca Ltda..

Objetivando a reforma da sentença, alega o recorrente que não há prova quanto à existência do efetivo labor mencionado, mas apenas sentença trabalhista homologatória, como também inexistente prova dos recolhimentos previdenciários.

Contra-razões foram oferecidas.

Os autos subiram a esta Corte e foram distribuídos em 21/07/09.

É o relatório. Decido.

A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica. Esse entendimento este é inclusive o que preceitua o teor da Súmula nº 242 do C. STJ.

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários."*

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

De fato, a decisão proferida pela Justiça do Trabalho não serve como prova plena para o reconhecimento de período para fins previdenciários, mas tão somente como início de prova material, conforme entendimento jurisprudencial prevalente:

*"(...) A cópia da reclamação trabalhista, constando o reconhecimento do tempo de serviço declarado pelo autor, constitui razoável início de prova material, para fins de averbação e conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. (...)" ( TRF3, AC 1338225, Processo: 200561830062657/SP, Relator(a) Juiz Walter do Amaral, Sétima Turma, Data da decisão: 27/04/2009, DJF3 13/05/2009, p 402)*

*"A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no artigo 55 § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes do STJ" ( TRF4, AC 200871000162064/RS, Relator(a) Fernando Quadros da Silva, Turma Suplementar, Data da decisão: 22/04/2009, DE 04/05/2009).*

Entretanto, nos autos encontram-se outros documentos a complementar o início de prova material produzido pela sentença.

A carteira de trabalho do autor (fls.06/08) demonstra o registro do contrato de trabalho do autor com a empresa "Café Maitaca Ltda.", e a baixa realizada em 07/02/96.

O termo de acordo firmado em 07/07/1971 pelo autor e o responsável legal pela empresa, junto ao Ministério Público do Estado de São Paulo, relata que o autor exercia as funções de balconista, desde 01/01/63, acordando as partes a extinção do contrato de trabalho em 07/07/1991(fl.09).

Na sentença proferida pela Justiça do Trabalho, a reclamada "Café Maitaca Ltda" concorda e procede a baixa do contrato de trabalho na carteira de trabalho do autor (fls.10).

O registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência s.

Resta comprovado nos autos que o autor laborou junto "Torrefação e Moagem do Café Maitaca" no período de 01.01.63 a 07.07.71, cabendo o período ser reconhecido.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.14.004254-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIO MERMEJO TRUJILLO

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva o exequente a reforma de tal sentença, alegando que há saldo remanescente em seu favor, decorrente da aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, bem como pelo utilização do INPC no mesmo período mencionado.

Contra-razões de apelação à fl. 473/476.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que

deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

*1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*

*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.*

*(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)*

De outra banda, em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

**Art. 100. (...)**

**§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.**

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 20.06.2008 (fl. 428), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2008 e incluído no orçamento do ano de 2009. Assim sendo, o depósito efetuado em 26.01.2009 (fl. 433) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros de mora.

Todavia, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução, fl. 265/266, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão do exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e da data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.**

**1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.**

**2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exequenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.**

**3 - Agravo regimental improvido.**

(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.**

**1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.**

**2. Embargos de divergência não providos.**

(EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do exequente**, para determinar a elaboração de cálculo de apuração de saldo remanescente, decorrente da aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, na forma estabelecida no título judicial em execução, à fl. 265/266. Na correção monetária deverá ser observada a variação do IPCA-E.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.25.003744-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : EZIO FRANCO DE CAMARGO

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO

SUCEDIDO : MARIA APARECIDA VILELLA DE CAMARGO falecido

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de parcial procedência. Apelação do INSS. Recurso adesivo da parte autora. Matéria pacificada. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência demonstrada. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Concessão da benesse na via administrativa, após o ajuizamento da demanda. Óbito da autora no curso da demanda. Benefício deferido. Termo inicial na data da citação. Marco final estabelecido na data da outorga administrativa do benefício. Condenação do INSS em honorários advocatícios. Apelo autárquico a que se nega seguimento. Recurso adesivo da parte autora, parcialmente provido. Sentença reformada em parte.**

Aforada ação em 09/09/1999, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, sobreveio **sentença de parcial procedência**, exarada em 07/07/2003, para, à vista da concessão administrativa do benefício, condenar o réu, tão somente, à outorga das parcelas atrasadas da benesse postulada, desde a citação até sua concessão administrativa, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, sem condenar as partes em honorários advocatícios, considerada a sucumbência recíproca.

Inconformado, o INSS apelou, pugnando pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos à concessão do amparo social. Requereu, supletivamente, que o deferimento do benefício ficasse sujeito à realização de revisão periódica, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Ao final, prequestionou a matéria, para fins recursais (fs. 114/117).

A vindicante, por sua vez, recorreu adesivamente, pleiteando a imposição, ao ente securitário, do pagamento de 15% (quinze por cento) a título de honorários advocatícios, incidentes sobre o montante o valor da condenação até a liquidação, mais 12 (doze) parcelas vincendas (fs. 119/121).

Com contra-razões (fs. 122/123 e 125/127), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde a I. Representante do Ministério Público Federal comunicou o falecimento da postulante e requereu a habilitação de seu herdeiro, opinando, por fim, pelo improvimento do apelo da autarquia e parcial provimento do recurso autoral (fs. 133/144).

A fs. 163/166, Ezio Franco de Camargo pleiteou sua habilitação, na condição de filho da autora falecida, pedido deferido a f. 178.

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, do CPC. Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se aludida previsão, visto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Destaque-se, por outro lado que, habilitada a herdeira, o deslinde da causa cinge-se à aferição de possíveis parcelas vencidas devidas à falecida até a data do óbito, por já integrarem o seu patrimônio.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** seja portador de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor. Necessária, ainda, a comprovação da insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, frente às condições pessoais, bem assim ao que restou constatado no laudo médico pericial de fs. 69/74. Com efeito, verifica-se da aludida peça que a vindicante era portadora de "*Diabetes, Hipertensão Arterial Sistêmica e Cegueira em ambos os olhos, causada por Retinopatia Diabética*", enfermidades essas que, segundo destacado pelo perito, acarretavam à demandante necessidade "*...de auxílio de terceiros para caminhar e para as atividades comuns da vida diária.*"

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir, agora, se a solicitante podia ter a subsistência provida por si própria ou por seus familiares.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida por si mesma ou pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido revelou que a proponente possuía baixo padrão socioeconômico.

Com efeito, consoante se verifica do aludido relatório, datado de 01/12/2000, a proponente vivia, naquela época, com o filho Ezio de Camargo, sendo que a renda familiar provinha do trabalho deste como moto-taxista, o qual percebia, apenas, R\$ 151,00 (cento e cinquenta e um reais) mensais, dos quais parte se destinava ao sustento do filho com a ex-companheira, mais R\$ 130,00 (cento e trinta reais) que a própria autora recebia da locação de um imóvel. Anotou-se, também, que o aluguel então recebido pela postulante tratava-se de renda instável e que os valores percebidos por ambos eram gastos com as despesas da casa.

Sabe-se que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar

*per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; AC nº 1024054, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 06/06/2005, v.u., DJU:21/07/2005, p. 825).

Presente, também, o conceito de família (unidade mononuclear composta pelo conjunto de pessoas arroladas no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9720/1998, desde que vivam sobre o mesmo teto, sendo elas: a) o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; b) pais; c) o irmão não-emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido - §1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a demandante não possui qualquer renda.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Fato, porém, é que, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp nº 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp nº 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003).

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos, eventualmente, suplantem o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, provenientes do benefício percebido pelo filho, ainda que fossem sopesados na composição da renda familiar, seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do espólio ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (28/10/1999 - f. 23vº), à mingua de recurso específico da autora quanto a esse aspecto, até a data em que a benesse foi concedida à autora, na via administrativa, em 26/11/1999 (fs. 100), consoante estabelecido na sentença.

As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e verbete 85 da Súmula do STJ c/c art. 219, § 5º, do CPC, n.r.), serão corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato. Após 10/01/2003, os juros de mora, devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês (artigos 406 do CC e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional), estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicado o verbete 111 da Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, inc. I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; STJ, AgRg no REsp nº 701530, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia Previdenciária e, com esteio no § 1º-A, do mesmo artigo, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observado o verbete 111 da Súmula do C. STJ, manteno, no mais o julgado recorrido.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.83.001047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AFONSO CARDOSO ANTONIO

ADVOGADO : RAPHAEL ANDREOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (26/09/2000), bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 11/08/2003, afirma ser a parte autora portadora de diabetes melitus, espondiloartrose lombo-sacra e cervical, e quadro clínico sugestivo de arteriosclerose cerebral, que geram uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 52/54).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 15/10/1995 a 15/12/1999 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 09/12 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo protocolizado em 26/09/2000 (fl. 08), quando o segurado já se encontrava incapacitado para o trabalho, conforme relatório médico à fl. 92 e informações constantes do laudo pericial.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO - CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ. 2. Por conseguinte, in casu, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo INSS, quando se efetuou o requerimento administrativo. 3. Recurso especial improvido. (REsp 928171/PR, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 05/02/2009, in DJe 09/03/2009)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Afonso Cardoso Antonio, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do requerimento administrativo protocolizado em 26/09/2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.08.008356-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO CESTARI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANAILDE MATEUS DA SILVA

ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS

DECISÃO

***Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Concessão de benefício. Aposentadoria por idade urbana. Carência. Filiação. Reconhecimento. Procedência. Remessa oficial e apelação improvidas.***

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face de Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas a compelir o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, a contar da data do requerimento administrativo indeferido pela autarquia previdenciária.

Liminar indeferida a f. 20, sob o fundamento da ausência de prova pré-constituída.

Notificada, a autoridade impetrada argüiu, em sede preliminar, a carência da ação, face à decadência, bem assim, no mérito pugnou pela improcedência do *mandamus*, sob o argumento da legalidade do ato impugnado, tendo em conta a perda da qualidade de segurado do impetrante. Na mesma oportunidade, a autarquia ré acostou aos autos a cópia do processo administrativo concessório do autor.

Instado, o Ministério Público Federal opinou.

Conclusos os autos ao juízo *a quo*, sobreveio sentença de procedência da segurança, onde se determinou a implantação do benefício de aposentadoria por idade da impetrante, com data retroativa ao requerimento administrativo formulado em 15/02/2000.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS recorreu, em cujas razões argüiu, preliminarmente, a carência da ação, à vista da decadência, e, no mérito, pugnou pela reforma da sentença, sob argumento da legalidade do ato impugnado.

Recebida a apelação no efeito devolutivo e ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

A f. 243/246 o Ministério Público Federal opinou pela reforma do julgado.

Decido.



Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ. Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Prossigo.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Contudo, para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em exame, a documentação carreada à peça vestibular (f. 09/17 e 33/88), mostra-se apta à constatação da lesão ao direito líquido e certo alegado pela promotente, a ser amparado por mandado de segurança.

Quanto à arguição da decadência prevista no art. 18 da Lei nº 1.533/51, não assiste razão à autarquia ré.

A impetrada em momento algum comprovou a efetiva data em que o autor tenha tomado ciência do indeferimento administrativo do requerimento de aposentação.

Deveras, o ônus de provar o termo inicial do prazo decadencial, em mandado de segurança, é da autoridade coatora.

Nesse sentido:

*"Não decidiu com acerto a sentença, porquanto não está provada a decadência do direito de impetrar o mandado de segurança pelo decurso do prazo legal de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência, pelo impetrante, da decisão que indeferiu seu requerimento administrativo de concessão do benefício. Não há nos autos documento que prove efetivamente a data em que o impetrante teve conhecimento dessa decisão. O fato de o impetrante haver afirmado na petição inicial que tal requerimento foi indeferido em 16.03.1999 não significa que ele teve nessa data ciência da decisão. O ônus da prova da data dessa intimação, tratando-se de fato extintivo do direito à utilização da via processual do mandado de segurança, caberia ao INSS, que dele não se desincumbiu."* (TRF 3, Primeira Turma, AMS 200061040027170, Rel. Des. Clécio Braschi, DJU 06/12/2002, p. 409 - Original sem os destaques)

*"(...) Sem a prova da ciência da decisão no âmbito administrativo, não se pode afirmar a decadência do direito de impetrar mandado de segurança. Completados a idade limite e observada a carência exigida pela regra do art. 32 do D. 89.312/84, durante sua vigência, faz jus a segurada à aposentadoria por idade urbana. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da autarquia desprovidas."* (TRF 3, Décima Turma, AMS 200061830039492, Rel. Des. Castro Guerra, DJU 22/11/2006 p. 263)

*"II - Não restou comprovada nos autos a data em que o impetrante tomou ciência do ato coator, não havendo, portanto, que se decretar a decadência do direito do mesmo."* (TRF 3, Décima Turma, REOMS 97030258204, Del. Des. Sergio Nascimento, DJU 31/01/2005, p. 512)

*"(...) E mesmo que assim não fosse, a Carta de Indeferimento não possui nenhuma anotação sobre a data em que o impetrante dela tomou ciência. Deixando, assim, a autarquia, de trazer qualquer documento que comprovasse a data da ciência inequívoca do ato coator pelo impetrante, não se pode falar em ocorrência de decadência. (...)"* (TRF 3, Sétima Turma, AMS 199961000111141, Rel. Des. Eva Regina, DJU 02/09/2004, p. 394)

Dessa forma, afastada a preliminar de carência da ação, face à alegada decadência.

Passo ao mérito.

À concessão de aposentadoria por idade, exige-se que o requerente tenha implementado a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, e atinja um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência (art. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49 e 142 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, a impetrante comprova possuir mais de 60 (sessenta) anos de idade (f. 17), e apresenta prova material do trabalho urbano (f. 13/16), nos períodos intermitentes de 01/10/1967 a 30/01/2000.

Conforme se antevê dos documentos referenciados, a vindicante, inscrita na Previdência Social Urbana em 01/10/67, alçou 131 meses de contribuições, ou seja, quantidade de prestações superior à carência de 90 recolhimentos, estabelecida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aos que implementaram o requisito etário em 1996, bem assim se inscreveram na previdência até 24/7/1991.

Agregue-se a isso, não assistir razão à autarquia ré, no tocante à argumentação da ausência da implementação do período de carência necessário à prestação pecuniária requerida.

A autora, após 65 meses de contribuições, se afastou do labor e deixou de contribuir ao INSS no interregno de 30/12/1990 a 01/10/1992, razão pela qual perdera a qualidade de segurada.

Porém, ao retornar ao trabalho a partir de 01/10/1992, com os devidos recolhimentos das contribuições previdenciária, já na data de seu requerimento, no âmbito administrativo (f. 10), a vindicante contava com mais 66 contribuições, ou seja, ultrapassara o 1/3 exigido no art. 24, parágrafo único, c/c art. 142 da Lei nº 8.213/91, e cumprira, anteriormente ao requerimento administrativo, o período de carência necessário ao implemento da aposentação.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. FILIAÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO APÓS O ADVENTO DA REFERIDA**

**NORMA. CONJUGAÇÃO DO ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, COM O ART. 142, AMBOS DA LEI N.º 8.213/91.POSSIBILIDADE.**

1. A Lei de Benefícios da Previdência Social favoreceu os segurados que, a despeito da extinção da relação jurídica com o INSS, retome a condição de segurado, com a nova filiação, contando com no mínimo 1/3 (um terço) das contribuições exigidas para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido, podendo, dessa forma, utilizar-se das contribuições anteriores à perda da condição de segurado.

2. Para o cômputo das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado, não há na legislação qualquer ressalva em relação aos períodos que devam ser contabilizados, não cabendo ao intérprete fazê-lo restritivamente. Aplica-se, a todos os benefícios que exijam carência, devendo portanto, ser analisado, também, à vista do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

3. Assim, no caso em apreço, a Autora, que era vinculada ao RGPS, mas à época da edição da Lei n.º 8.113/91 não detinha a qualidade de segurada, vindo a filiar-se novamente após julho de 1991, com o devido pagamento de 1/3 (um terço) do total devido para a satisfação da carência do benefício, faz jus à concessão da aposentadoria por idade.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP n.º 677038/SC, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, v.u, j 19/05/2005, DJ 20/06/2005, p. 358).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. NORMA TRANSITÓRIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES. CÔMPUTO. REGRA.**

1. O segurado inscrito na Previdência Social antes de 24/07/91 encontra-se protegido por norma transitória constante no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, que estabelece uma tabela progressiva do período de carência para as aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial.

2. A legislação previdenciária fixou regra acerca do aproveitamento das contribuições anteriores em caso de perda da qualidade de segurado, exigindo que o beneficiário contribua com, no mínimo, 1/3 do número de contribuições necessárias para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido para que se possa computar as contribuições efetuadas em filiação anterior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP n.º 512.592/PR, Sexta Turma, rel. Min. Paulo Medina, vu, j. 19/8/2003, DJ de 22/09/2003, p. 407)

Saliente-se, por oportuno, que a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser imputada ao postulante, segurado obrigatório da Previdência Social, na qualidade de empregado, visto que tal ônus, por força do que dispõe o art. 30, I, "a", da Lei n.º 8.212/91, concerne ao empregador, sob fiscalização do órgão previdenciário (v., nesse sentido: REsp 554068, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 14/10/2003, v.u., DJU 17/11/2003, p. 378).

Destarte, imperativa a procedência do pedido e a manutenção da sentença *a quo*, que determinou à autarquia previdenciária a implantação do benefício de aposentadoria por idade da autora, contado da data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida, consoante fundamentação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 2002.61.09.002570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIVINO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATO GUMIER HORSCHUTZ e outro

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Concessão de benefício. Aposentadoria por idade urbana. Carência. Filiação. Reconhecimento. Procedência. Remessa oficial e apelação improvidas.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face de Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas a compelir o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, a contar da data do requerimento administrativo indeferido pela autarquia previdenciária.

Postergada a apreciação do pedido de liminar após a vinda das informações.

Notificada, a autoridade impetrada requereu, em sede preliminar, a extinção do feito, consoante a previsão contida no art. 267, VI, do CPC, e, no mérito pugnou pela improcedência do *mandamus*, sob o argumento da legalidade do ato impugnado, tendo em conta a perda da qualidade de segurado do impetrante.

Liminar indeferida a f. 24, sob o fundamento da ausência de prova inequívoca.

Instado, o Ministério Público Federal opinou.

A f. 88/92 sobreveio sentença de procedência da segurança, onde se determinou a implantação do benefício de aposentadoria por idade do impetrante, com data retroativa ao requerimento administrativo.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS recorreu, em cujas razões requereu a reforma da sentença, sob argumento da legalidade do ato impugnado.

Recebida a apelação no efeito devolutivo e ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Prossigo.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Contudo, para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em exame, a documentação carreada à peça vestibular (f. 12/14 e 58/70), mostra-se apta à constatação da lesão ao direito líquido e certo alegado pela promovente, a ser amparado por mandado de segurança.

Passo ao mérito.

À concessão de aposentadoria por idade, exige-se que o requerente tenha implementado a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, e atinja um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência (art. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49 e 142 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, o impetrante comprova possuir mais de 60 (sessenta) anos de idade (f. 14), e apresenta prova material do trabalho urbano (fs. 12/13 e 58/70), nos períodos intermitentes de 01/11/1983 a 10/01/2002.

Conforme se antevê dos documentos referenciados, o vindicante, inscrito na Previdência Social Urbana em 01/11/83, alçou 147 meses de contribuições, ou seja, quantidade de prestações superior à carência de 72 recolhimentos, estabelecida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aos que implementaram o requisito etário em 1994, bem assim se inscreveram na previdência até 24/7/1991.

Agregue-se a isso, não assistir razão à autarquia ré, no tocante à argumentação da ausência da implementação do período de carência necessário à prestação pecuniária requerida.

O autor, após 87 meses de contribuições, se afastou do labor e deixou de contribuir ao INSS no interregno de 31/12/1991 a 01/02/1997, razão pela qual perdera a qualidade de segurado.

Porém, ao retornar ao trabalho a partir de 01/02/1997, com o reinício dos devidos recolhimentos das contribuições previdenciária, já na data de seu requerimento, no âmbito administrativo (f. 58), o vindicante contava com mais 60 contribuições, ou seja, ultrapassara o 1/3 exigido no art. 24, parágrafo único, c/c art. 142 da Lei nº 8.213/91, e cumprira, anteriormente ao requerimento administrativo, o período de carência necessário ao implemento da aposentação.

Nesse sentido os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. FILIAÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO APÓS O ADVENTO DA REFERIDA NORMA. CONJUGAÇÃO DO ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, COM O ART. 142, AMBOS DA LEI N.º 8.213/91. POSSIBILIDADE.**

1. A Lei de Benefícios da Previdência Social favoreceu os segurados que, a despeito da extinção da relação jurídica com o INSS, retome a condição de segurado, com a nova filiação, contando com no mínimo 1/3 (um terço) das contribuições exigidas para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido, podendo, dessa forma, utilizar-se das contribuições anteriores à perda da condição de segurado.

2. Para o cômputo das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado, não há na legislação qualquer ressalva em relação aos períodos que devam ser contabilizados, não cabendo ao intérprete fazê-lo restritivamente. Aplica-se, a todos os benefícios que exijam carência, devendo portanto, ser analisado, também, à vista do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

3. Assim, no caso em apreço, a Autora, que era vinculada ao RGPS, mas à época da edição da Lei n.º 8.113/91 não detinha a qualidade de segurada, vindo a filiar-se novamente após julho de 1991, com o devido pagamento de 1/3 (um terço) do total devido para a satisfação da carência do benefício, faz jus à concessão da aposentadoria por idade.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP nº 677038/SC, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, v.u, j 19/05/2005, DJ 20/06/2005, p. 358).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. NORMA TRANSITÓRIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES. CÔMPUTO. REGRA.**

1. O segurado inscrito na Previdência Social antes de 24/07/91 encontra-se protegido por norma transitória constante no art. 142 da Lei nº 8.213/91, que estabelece uma tabela progressiva do período de carência para as aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial.

2. A legislação previdenciária fixou regra acerca do aproveitamento das contribuições anteriores em caso de perda da qualidade de segurado, exigindo que o beneficiário contribua com, no mínimo, 1/3 do número de contribuições necessárias para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido para que se possa computar as contribuições efetuadas em filiação anterior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP nº 512.592/PR, Sexta Turma, rel. Min. Paulo Medina, vu, j. 19/8/2003, DJ de 22/09/2003, p. 407)

Saliente-se, por oportuno, que a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser imputada ao postulante, segurado obrigatório da Previdência Social, na qualidade de empregado, visto que tal ônus, por força do que dispõe o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, concerne ao empregador, sob fiscalização do órgão previdenciário (v., nesse sentido: REsp 554068, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 14/10/2003, v.u., DJU 17/11/2003, p. 378).

Destarte, imperativa a procedência do pedido e a manutenção da sentença *a quo*, que determinou à autarquia previdenciária a implantação do benefício de aposentadoria por idade do autor, contado da data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida, consoante fundamentação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.13.000618-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA CARDOSO ZICA FICO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial a pessoa idosa. Sentença de procedência. Apelação do INSS. Recurso adesivo da autora. Matéria pacificada. Aplicação do art. 557 do CPC. Requisito etário demonstrado. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Juros de mora. Honorários advocatícios. Apelação autárquica e recurso adesivo parcialmente providos. Antecipação dos efeitos da tutela mantida. Reforma parcial da sentença.**

Aforada ação em 21/03/2002, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade processual, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 26/04/2004, para condenar o réu à outorga da benesse postulada, a partir da citação, bem assim ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas, monetariamente, e acrescida e juros de mora, pela taxa SELIC, ambos desde a citação. Condenou, ainda, o ente securitário em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o montante atualizado da condenação, observado o verbete nº 111 da Súmula do C. STJ. Concedeu, por fim, a tutela antecipada, determinando a implantação da benesse e pagamento da primeira prestação, em 30 (trinta) dias (fs. 86/97). Inconformado, o INSS apelou, com vistas à reforma do julgado, sustentando, em síntese, ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Insurgiu-se, também, contra a incidência dos juros moratórios pela taxa SELIC; quanto ao termo inicial do benefício, o qual, no seu entender, deveria ser estabelecido na data de realização da perícia social; e no tocante ao percentual da verba honorária, pleiteando sua redução. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais (fs.107/118).

A autora, por sua vez, recorreu, adesivamente, requerendo a majoração dos honorários advocatícios, para 15% (quinze por cento) sobre o montante total da liquidação (fs. 127/130).

Com contrarrazões (fs. 121/126 e 133/135), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento de ambos os recursos (fs. 139/142).

Encaminhado o feito ao Gabinete da Conciliação, o INSS peticionou, informando a impossibilidade de propor acordo, ao argumento de que a renda seria superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (fs. 155/159).

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial (Súmula nº 253 do C.STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 10 v.).

Resta perquirir, agora, se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O núcleo familiar é composto por cinco pessoas: a autora, o marido, suas duas filhas, uma delas totalmente dependente dos pais, e um neto, sendo certo que viviam, por ocasião da visita social, em 10/06/2003, com um salário mínimo, fruto da aposentadoria recebida pelo patriarca da família, mais uma quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais), proveniente do trabalho de uma das filhas, como como secretária (fs. 57/61)

É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Fato, porém, é que, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp nº 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp nº 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003).

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos, eventualmente, suplantem o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, provenientes do benefício percebido pelo cônjuge, ainda que fossem sopesados na composição da renda familiar, seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação, em 26/04/2002 (f. 38vº), à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Incidem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do termo inicial do benefício, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, a contar da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato, estendendo-se, consoante orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ressalte-se que a taxa SELIC não se presta à atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (AC nº 784817, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 19/09/2002, v.u., DJU 03/12/2002, p. 757; AC nº 964621, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 543; AC nº 896605, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 27/09/2005, v.u., DJ 19/10/2005, p. 671).

A condenação em verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiram o INSS e a parte autora, deve ser reformada para incidir no montante de 15% (quinze por cento) do valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicando-se o entendimento estabelecido no verbete 111 da Súmula do C. STJ, segundo o qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp nº 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346). O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao apelo do INSS, bem assim ao recurso da autora, para, respectivamente, afastar a taxa SELIC ao cômputo dos juros de mora, e majorar a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto no verbete 111 da Súmula do C. STJ, mantendo, no mais, o julgado hostilizado.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, tornem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.18.001145-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LUCIA SOUZA SILVA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE CAVALCA RAMACHIOTTI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processual Civil. Mandado de segurança. Concessão de benefício. Aposentadoria por idade urbana. Carência. Filiação Reconhecimento. Procedência. Remessa oficial e apelação improvidas.**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face de Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas a compelir o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, a contar da data do requerimento administrativo indeferido pela autarquia previdenciária.

A fs. 66/68 a liminar foi deferida, para determinar à autoridade impetrada a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade da vindicante, a contar da data do requerimento administrativo.

Notificada, a autoridade impetrada argüiu, em sede preliminar, a carência da ação, face à impossibilidade jurídica do pedido, bem como a inexistência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, e, no mérito, pugnou pela improcedência do *mandamus*, sob o argumento da legalidade do ato impugnado, tendo em conta a perda da qualidade de segurado da impetrante.

Instado, o Ministério Público Federal opinou.

Conclusos os autos ao juízo *a quo*, sobreveio sentença de procedência da segurança, onde se determinou a implantação do benefício de aposentadoria por idade da impetrante, com data retroativa ao requerimento administrativo.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS recorreu, em cujas razões requereu a reforma da sentença, sob argumento da legalidade do ato impugnado, pois a autora havia perdido a qualidade de segurada, quando requerera a aposentação.

Recebida a apelação no efeito devolutivo e ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte. A f. 234/238 o Ministério Público Federal ofertou parecer pela improcedência da remessa oficial e do recurso autárquico.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Prossigo.

O mandado de segurança, ação de berço constitucional, tem por fito proteger direito líquido e certo, sempre que alguém estiver sofrendo, ou na iminência de sofrer, ilegalidade ou abuso de poder emanado de autoridade.

Contudo, para cumprimento de sua função, a prova há de ser pré-constituída e incontroversa sobre os fatos, de molde a não comportar dúvidas, nem dilações no curso do processo.

Ora, no caso em exame, a documentação carreada à peça vestibular (f. 12/64) mostra-se apta à constatação da lesão ao direito líquido e certo alegado pela promovente, a ser amparado por mandado de segurança.

Prossigo.

À concessão de aposentadoria por idade, exige-se que o requerente tenha implementado a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, e atinja um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência (art. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49 e 142 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, a impetrante comprova possuir mais de 60 (sessenta) anos de idade (f. 12), e apresenta prova material do trabalho urbano (f. 14/64), nos períodos intermitentes de 01/02/77 a 20/09/99.

Conforme se antevê dos documentos referenciados, a vindicante, inscrita na Previdência Social Urbana em 01/02/77, alçou 144 meses de contribuições, ou seja, quantidade de prestações superior à carência de 114 recolhimentos, estabelecida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aos que implementaram o requisito etário em 2000, bem assim se inscreveram na previdência até 24/7/1991

Agregue-se a isso, não assistir razão à autarquia ré, no tocante à argumentação da ausência da implementação do período de carência necessário à prestação pecuniária requerida.

A autora, após 48 meses de contribuições, se afastou do labor e deixou de contribuir ao INSS no interregno de 31/05/1982 a 01/02/1992, razão pela qual perdera a qualidade de segurada.

Porém, ao retornar ao trabalho a partir de 01/02/1992, quando se procedeu aos devidos recolhimentos das contribuições previdenciárias, já na data do seu requerimento no âmbito administrativo (f. 13), a vindicante contava com mais 96 contribuições, ou seja, ultrapassara o 1/3 exigido no art. 24, parágrafo único, c/c art. 142 da Lei nº 8.213/91, e cumprira o período de carência necessário ao implemento da aposentação.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. FILIAÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO APÓS O ADVENTO DA REFERIDA NORMA. CONJUGAÇÃO DO ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, COM O ART. 142, AMBOS DA LEI N.º 8.213/91. POSSIBILIDADE.**

1. A Lei de Benefícios da Previdência Social favoreceu os segurados que, a despeito da extinção da relação jurídica com o INSS, retome a condição de segurado, com a nova filiação, contando com no mínimo 1/3 (um terço) das contribuições exigidas para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido, podendo, dessa forma, utilizar-se das contribuições anteriores à perda da condição de segurado.

2. Para o cômputo das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado, não há na legislação qualquer ressalva em relação aos períodos que devam ser contabilizados, não cabendo ao intérprete fazê-lo restritivamente. Aplica-se, a todos os benefícios que exijam carência, devendo portanto, ser analisado, também, à vista do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

3. Assim, no caso em apreço, a Autora, que era vinculada ao RGPS, mas à época da edição da Lei n.º 8.113/91 não detinha a qualidade de segurada, vindo a filiar-se novamente após julho de 1991, com o devido pagamento de 1/3 (um terço) do total devido para a satisfação da carência do benefício, faz jus à concessão da aposentadoria por idade.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP nº 677038/SC, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, v.u, j 19/05/2005, DJ 20/06/2005, p. 358).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. NORMA TRANSITÓRIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES. CÔMPUTO. REGRA.**

1. O segurado inscrito na Previdência Social antes de 24/07/91 encontra-se protegido por norma transitória constante no art. 142 da Lei nº 8.213/91, que estabelece uma tabela progressiva do período de carência para as aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial.

2. A legislação previdenciária fixou regra acerca do aproveitamento das contribuições anteriores em caso de perda da qualidade de segurado, exigindo que o beneficiário contribua com, no mínimo, 1/3 do número de contribuições necessárias para o cumprimento da carência do benefício a ser requerido para que se possa computar as contribuições efetuadas em filiação anterior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP nº 512.592/PR, Sexta Turma, rel. Min. Paulo Medina, vu, j. 19/8/2003, DJ de 22/09/2003, p. 407)

Saliente-se, por oportuno, que a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser imputada ao postulante, segurado obrigatório da Previdência Social, na qualidade de empregado, visto que tal ônus, por força do que dispõe o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, concerne ao empregador, sob fiscalização do órgão previdenciário (v., nesse sentido: REsp 554068, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 14/10/2003, v.u., DJU 17/11/2003, p. 378).

Destarte, imperativa a procedência do pedido e a manutenção da sentença *a quo*, que determinou à autarquia previdenciária a implantação do benefício de aposentadoria por idade da autora, contado da data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida, consoante fundamentação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.25.000654-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : GRACINA DE SOUZA SANTOS

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial a pessoa idosa. Sentença de procedência. Reexame necessário. Apelações do INSS e da parte autora. Cabível remessa oficial. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557 do CPC. Requisito etário demonstrado. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Honorários advocatícios. Multa. Agravo retido não conhecido. Apelações autárquica e autoral, parcialmente, providas. Remessa oficial a que se nega seguimento. Sentença reformada em parte. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.***

Aforada ação em 04/03/2002, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade processual e agilização de agravo retido, não reiterado, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 03/04/2007, para condenar o réu à outorga da benesse, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (23/04/2003 - f. 63), bem assim ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, desde a citação. Condenou, ainda, o INSS a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do § 4º, do art. 20, do CPC. Determinou, por fim, a implantação do benefício, em 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

A sentença foi sumetida ao reexame necessário e as partes apelaram.

Em seu recurso, o INSS pugnou pela reforma do julgado, aduzindo, em síntese, ausência dos requisitos à concessão do benefício. Requereu, no caso de manutenção da outorga, que o termo inicial da benesse fosse estabelecida na data do estudo social; a exclusão ou a redução da verba honorária; e o afastamento da multa, prequestionando a matéria, para fins recursais (fs.165/174).

A autora, por sua vez, pleiteou a modificação de parte da sentença, primeiro, no tocante ao termo inicial, o qual, em seu entender, deveria corresponder à data do ajuizamento da ação; e, em segundo lugar, em relação aos honorários advocatícios, pretendendo fossem arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fs. 176/181).

Com contrarrazões (fs. 187/194 e 199/201), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde a I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e improvemento do apelo da autarquia e pelo conhecimento e parcial provimento do recurso da postulante (fs. 207/208).

Decido.

Na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.).

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial, a teor da Súmula nº 253 do C.STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se aludida previsão, visto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.



Saliente-se que o agravo retido de fs. 95/99, ofertado pela autora, não merece conhecimento, posto que não reiterado nas razões de apelação.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei n.º 10.741/2003) ou padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, a parte autora comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do requerimento do benefício, através do ajuizamento da ação (f. 16).

Resta perquirir, agora, se a solicitante pode ter a subsistência provida por si própria ou por seus familiares.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei n.º 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social, datado de 19/05/2005, revelou que a proponente possui baixo padrão socioeconômico, sendo que naquela oportunidade vivia na companhia de seu marido, Paulino Antônio dos Santos, então com 87 (oitenta e sete) anos de idade, aposentado com um salário mínimo, e dois filhos, um deles com 60 (sessenta) anos, aposentado por invalidez, cujo benefício, também, correspondia a um salário mínimo, e o outro, com 40 (quarenta) anos, trabalhador rural desempregado.

É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei n.º 8.742/93), **regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo**, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei n.º 9.720/98).

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN n.º 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei n.º 9.868/99).

Fato, porém, é que, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp n.º 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp n.º 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003).

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos, eventualmente, excedam o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, provenientes do benefício percebido pelo cônjuge e, também, pelo filho inválido, ainda que fossem sopesados na composição da renda familiar, seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (23/04/2003 - f. 63), conforme estabelecido na sentença, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Incidem juros de 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir da data da citação, marco inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), calculados, de forma decrescente e estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A condenação em verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiram o INSS e a parte autora, deve ser reformada para incidir no montante de 15% (quinze por cento) so valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicando-se o entendimento estabelecido no verbete 111 da Súmula do C. STJ, segundo o qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp n.º 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346). O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei n.º 9.289/96, 24-A da Lei n.º 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei n.º 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93).

Quanto à imposição de multa, não desconheço que a jurisprudência vem admitindo, em linha de princípio, tal possibilidade. Contudo, considero, na hipótese em testilha, referida providência desnecessária, tendo em vista que não houve descumprimento da tutela antecipada concedida, por parte do INSS, sendo certo que inexistia, doutro lado, qualquer indício de que iria desatender ao comando inserto na decisão, dentro do prazo legal (*mutatis mutandis*: REsp 123645, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 23/9/98, DJ 18/12/1998).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço do agravo retido de fs. 95/99 e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** apelação autárquica para afastar a multa diária imposta por eventual descumprimento da tutela antecipada concedida à implantação do benefício; **provejo, parcialmente**, o apelo da parte autora, para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, aplicado o verbete 111 da Súmula do C. STJ; e, por fim, com esteio no caput do mesmo dispositivo processual, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, no mais, o julgado singular.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.60.00.008476-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : GERALDO SOZZO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ADEMAR OCAMPOS FILHO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, a partir de 12.12.2001, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Sem condenação em custas.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 04.06.1935, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar de 04.02.2000, data do requerimento administrativo, uma vez que somado o período de atividade rural já reconhecido em anterior ação judicial e os vínculos anotados em carteira profissional, preenche os requisitos à aposentação.

A sentença proferida em 14.12.1999, nos autos do processo nº 139/98, reconheceu o exercício de atividade rural do autor de novembro de 1959 a setembro de 1983, à vista das provas materiais e testemunhais colhidas naqueles autos (fl.12). Transitada em julgado a sentença em 23.02.2000, conforme certidão (fl.108).

Nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91, o período de atividade rural anterior a novembro de 1991, pode ser computado para efeito de concessão de benefício urbano, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência.

Somados apenas os vínculos empregatícios anotados em CTPS (doc.13/14), totaliza mais de 13 anos de tempo de contribuição, suficiente ao cumprimento da carência para o ano de 2001, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.

Acrescido o período de atividade rural sem registro e os vínculos empregatícios (CTPS doc. 13/14), o autor totaliza **35 anos, 11 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 11 meses e 19 dias até 05.12.2001**, término do vínculo empregatício, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Outrossim, conforme dado do CNIS, ora anexado, verifica-se que o autor requereu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 04.02.2000 e o aposentadoria por idade em 06.12.2001, tendo sido ambos indeferidos (fl.15 e fl.41), todavia, quanto a este último, ou seja, à aposentadoria por idade, houve provimento do recurso administrativo em abril de 2004, momento em que o INSS implantou o benefício.

Assim, é de se reconhecer o erro material na r. sentença ao apontar o termo inicial em 12.12.2001, quando este ocorreu em 06.12.2001, passível de ser corrigido a qualquer tempo nos termos do art. 461 do C.P.C.

Insta ressaltar que persiste a lide que ensejou a propositura da ação uma vez que a autarquia previdenciária concedeu aposentadoria por idade, correspondente a 19 anos de contribuição (CNIS, ora anexado), portanto, com renda mensal proporcional, enquanto a r. sentença reconheceu o direito à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 05.12.2001, término do último vínculo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço fixado em 06.12.2001, data do segundo requerimento administrativo, corrigindo-se o erro material na r. sentença, conforme acima explanado.

Não incide prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o requerimento administrativo (06.12.2001) e o ajuizamento da ação (21.08.2002).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantidos os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a teor do disposto no art. 20, §4º do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar ter o autor completado 35 anos, 11 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 11 meses e 19 dias, devendo ser observado no cálculo do benefício o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitas e para corrigir o erro material apontado para fixar em 06.12.2001, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço, data do segundo requerimento administrativo. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os pagamentos já efetuados em sede administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERALDO SOZZO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 06.12.2001**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, devendo ser cessado simultaneamente o benefício administrativo (NB: 41/122.279.956-9), tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os pagamentos já efetuados em sede administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.013172-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA PEREIRA DA SILVA E SILVA  
ADVOGADO : ANA MARISA CURI RAMIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 28.11.2003, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida, proferida em 21.11.2008, julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, ao entendimento de que a autora não fez prova da qualidade de segurada e do exercício de atividade em regime de economia familiar, e julgou prejudicado o requisito da incapacidade, em razão do não preenchimento dos demais requisitos. Em consequência, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, devidamente corrigido, observado o disposto no art. 11, § 2º, da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, pugna a parte autora pela reforma da decisão apelada, requerendo em preliminar, a aplicação do Código do Idoso, por ser maior de 60 (sessenta) e no mérito, assevera que há início de prova material da atividade rural desenvolvida pela autora em regime de economia familiar, e como está incapacitada para exercer qualquer profissão, faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contra-razões.

#### **Relatados, decido.**

Inicialmente, defiro à parte autora a prioridade na tramitação do feito, com fundamento na Lei 10.741/2003. Anote-se.

Da análise dos autos, constata-se que foram instruídos com a certidão de casamento da autora e da certidão de nascimento de seu filho, nas quais seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12 e 22), e com cópias da Carteira de Trabalho de seu esposo (fls. 13/20 e 46), e conforme entendimento assente na Corte Superior, referidos documentos constituem razoável início de prova material para demonstrar a atividade campesina desenvolvida pela autora. Para o fim de comprovar o exercício de atividade rural, a autora requereu a produção de prova oral e indicou o rol de testemunhas (fls. 04), que não foram ouvidas porque tal pedido não chegou a ser analisado pelo Juízo.

Para comprovar a sua incapacidade para o trabalho, a autora requereu perícia médica na área de Ortopedia e formulou seus quesitos já na inicial.

Às fls. 47 foi proferido despacho nomeando perito na área especializada e a perícia foi marcada para o dia 10.03.2007 (fls. 57) e posteriormente remarcada para o dia 13.07.2006 (fls. 59), que também não chegou a ser realizada, por incompatibilidade de horários do perito, que agendou a data de 29.09.2006 para perícia na autora (fls. 64).

A parte autora foi devidamente intimada da redesignação, entretanto, segundo informado pelo Perito, não compareceu na data marcada (fls. 71).

Esclareceu a parte autora na petição de fls. 73/74, em relação ao ocorrido, que compareceu à perícia na data designada porém com atraso de 10 minutos, devido a sua deficiência física, dificuldade de locomoção, transportes e outros, porém o médico perito se recusou a atendê-la, "*dizendo que ela tinha que cumprir horário*" (sic) e requereu novo agendamento.

O pedido foi indeferido pelo Juízo (fls. 75), tendo a parte autora apresentado agravo retido da decisão (fls. 79/82). Entretanto, não reiterou o pedido nas razões de apelação.

Desse modo, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir em audiência, de tal sorte que apenas existe nos autos um início razoável de prova documental da atividade de rural e atestados médicos dando conta das doenças que acometem a autora (fls. 24 e 54).

Ora, de acordo com a Súmula STJ 149, não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do exercício de atividades rurais.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

Dessarte, **anulo a r. sentença, de ofício**, para assegurar à parte autora a produção de prova testemunhal e o agendamento de perícia médica, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para esse fim, observada a prioridade na tramitação do feito, restando prejudicada a apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.008549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : MANOEL FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Tratam-se de apelação interposta da autarquia e pelo autor, em ação de conhecimento, ajuizada em 20.10.03, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço comum e especial. A r. sentença apelada, de 05.09.07, julgou procedente o pedido, reconhecendo ao autor o direito ao computo como especial dos períodos havidos entre 19.08.70 a 23.02.72, 30.08.73 a 30.06.77, 19.09.77 a 12.06.79, 13.06.79 a 27.11.82, 14.07.83 a 31.12.87 e 01.01.88 a 07.04.92, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento administrativo, em 21.11.2002, bem assim a pagar as prestações

vencidas corrigidas monetariamente. Os juros de mora são de 01% ao mês e os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação ( parcelas devidas até a sentença).

Em seu recurso, o INSS sustenta a impossibilidade de conversão de tempo especial anterior a 1980, vez que não havia legislação que contemplasse a conversão do tempo especial em comum, bem como a necessidade de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde, não juntando o autor nenhum documento contemporâneo aos contratos discutidos.

Subsidiariamente, pleiteia a fixação dos honorários em 5%, a incidência da correção monetária a contar do ajuizamento da ação e juros a partir da citação válida no índice de 6% ao ano.

O autor apela pleiteando a majoração da verba honorária no percentual de 15%.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

*II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.*

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acréscita-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exercia as funções de cobrador, desempenhadas na empresa "Viação Bola Branca" (fl. 28 e 119) no período de 19/08/70 a 23/02/72, com exposição a agentes agressivos inerentes a função, possibilitando o enquadramento nos termos do Decreto nº 53.831/64, no item 2.4.4.

Na empresa "Mahle Metal Leve S/A " (período de 30/08/73 a 30/06/77), o autor exercia a função de operador de máquinas e torneiro, e ficava exposto a ruído 91 dB(A).

Conforme se observa da documentação juntada (fls.29 e laudo de fls.30/31), a exposição era de forma habitual e permanente sendo de rigor o seu enquadramento de acordo com o Decreto nº 53.831/64 como atividade especial.

Com relação à empresa "Filtrons Mann Ltda" o autor ali laborou de 19.09.77 a 12.06.79, exercendo as funções de torneiro mecânico. O laudo técnico e DSS-8030 (fls. 32 e 33/34) demonstram exercício de atividade em condições especiais, ante o enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, vez que no desenvolvimento de suas atividades era necessária a utilização de produtos nocivos como óleo de corte e óleo solúvel.

Já no período de 13.06.79 à 27.11.82 laborado pelo autor na empresa "Industécnica Equipamentos Industriais Ltda.", segundo o DSS-8030 (fls.131) no cumprimento de suas funções, estava exposto a calor, ruído e poeiras provenientes de serviço de cortes, esmerilhamento e afiação de ferramentas de ferro, aço e latão, o que justifica considerar como atividade exercida em condições especiais, nos termos do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, exerceu o autor atividade especial no período de 14.07.83 a 31.12.87 e 01.01.88 a 07.04.92, junto à empresa "IMI Norgren Ltda.", ao executar as funções de torneiro mecânico e líder de usinagem.

Dos formulário DSS-8030 (fls. 147/148) constata-se a exposição a agentes nocivos como: ruído, cavacos de ferro e aço, poeira metálica de reboło, pó de esmeril, óleo solúvel, óleo lubrificante.

Somados os períodos em que o segurado laborou em atividade comum, devidamente comprovados nos autos e não impugnados pelo INSS, mais os exercidos em atividades especiais, o autor conta com tempo de serviço de 33 anos, 08 meses e 05 dias até a EC 20/98.

Faz jus o autor, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras anteriores à EC 20/98 ( 15/12/1998).

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto nº 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprir salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrida em 21/11/2002.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença..

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da parte autora, mantendo-se a tutela já deferida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.



GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.17.000789-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA GARCIA ZANE  
ADVOGADO : ELINALDO MODESTO CARNEIRO  
SUCEDIDO : VIRGILIO ZANE falecido  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** de r. sentença "a quo" pela qual foi julgado procedente o pedido em medida cautelar inominada objetivando a concessão imediata de aposentadoria por invalidez ao requerente a contar da data do requerimento administrativo.

Em consulta ao sistema processual informatizado (extrato anexo), verificou-se que o feito principal já foi julgado neste Tribunal, cujo acórdão transitou em julgado à parte autora em 20.10.2003 e ao réu em 04.11.2003.

Assim sendo, a apreciação do pedido no âmbito dos presentes autos restou prejudicada, em face da perda do objeto da presente cautelar. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.**

**1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da autora.**

**2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AC n. 2003.03.99.031388-7, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.**

(TRF-3ª Região; REO 2003.03.99.031387-5/SP; 6ª Turma; Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; j. 23.02.2005; DJU 11.03.2005; pág. 356).

Diante do exposto, **não conheço da apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" sem manifestação das partes, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.13.000048-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROMILDA DE CARVALHO SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 10.01.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 30.04.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data da incapacidade (01.03.06), com correção monetária e juros moratórios nos termos do Provimento nº 26 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, ressarcimento ao erário das despesas com perícias médica e social, nos termos da Resolução nº 558/07, do CJF, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia argumenta que os requisitos legais não restaram demonstrados, e, subsidiariamente, a redução da verba honorária, prequestionando o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e os arts. 105, III e 203, V da CF.

Apela adesivamente a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a majoração da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões de ambas as partes.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Ademar Viana Filho, opina pelo não provimento de ambos os recursos.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 19.09.06, comprova que a autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de ulcera varicosa enorme.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, não há entidade familiar.

O estudo social, de 30.07.07, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da autora, que vive na casa do ex-companheiro, e sobrevive com os rendimentos provenientes da renda variável que consegue "vendendo salgados" (fls. 108), no valor de R\$350,00.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, e dou parcial provimento à apelação adesiva da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.83.005484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE ROBERTO FREITAS

ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a pretensão inicial, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de reconhecimento de tempo de serviço desempenhado nos períodos de 01.07.1966 a 10.01.1968, 26.03.1968 a 15.09.1972, 25.09.1972 a 16.01.1976 e 01.05.1982 a 19.09.1988, por falta de interesse de agir, e julgou improcedente o pedido referente ao reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada nos intervalos de 22.01.1976 a 30.04.1982 e 20.09.1988 a 14.01.1994, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade restou suspensa em razão da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta o demandante que os períodos de atividade laborativa reconhecidos administrativamente assim o foram somente para efeito de simulação de contagem de tempo de serviço, o que não garante a sua inclusão no momento da concessão da jubilação, razão pela qual existe interesse em vê-los declarados judicialmente. Assevera, outrossim, que comprovou o efetivo exercício do labor insalubre desempenhado junto à empresa Vasp - Viação Aérea São Paulo S/A, nos intervalos de 22.01.1976 a 30.04.1982 e 20.09.1988 a 14.01.1994, e que faz jus à concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo formulado em 19.05.1994, acrescido dos consectários legais.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para o oferecimento de contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, tenho que não merece prosperar o apelo da parte autora na parte em que pretende seja declarado judicialmente o tempo de serviço desempenhado nos intervalos de 01.07.1966 a 10.01.1968, 26.03.1968 a 15.09.1972, 25.09.1972 a 16.01.1976 e 01.05.1982 a 19.09.1988, já reconhecidos na seara administrativa (fl. 77/78), uma vez que sobre eles não paira qualquer controvérsia.

Sendo assim, busca o autor, nascido em 23.04.1951, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 22.01.1976 a 30.04.1982 e 20.09.1988 a 14.01.1994, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, por fim, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecida a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor nos lapsos de 22.01.1976 a 30.04.1982 e 20.09.1988 a 14.01.1994, laborados junto à empresa Vasp - Viação Aérea São Paulo S/A (formulários de fl. 29, 102, 145 e 153 e laudos técnicos de fl. 40/45, 103, 129/139, 146/152 e 154/165), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, nos termos do Código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Somados os períodos de atividade comum e especial, consoante os documentos acostados à fl. 77/78, o autor totaliza o tempo de serviço de **31 anos, 11 meses e 05 dias até 19.05.1994**, data do requerimento administrativo.

Dessa forma, faz jus o demandante à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original , ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 22.07.1997, data do protocolo do recurso administrativo juntamente com o qual o autor apresentou pela primeira vez a documentação comprobatória do labor insalubre desempenhado no período de 20.09.1988 a 14.01.1994 (fl. 100). Tendo em vista que a resposta definitiva desfavorável aos recursos administrativos do segurado foi proferida apenas em 11.08.2003 (fl. 171/172) e que a presente ação foi ajuizada em 06.10.2005 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 22.01.1976 a 30.04.1982 e 20.09.1988 a 14.01.1994, totalizando o tempo de serviço de 31 anos, 11 meses e 05 dias até 19.05.1994, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.07.1997. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a presente data. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Jose Roberto Freitas**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 22.07.1997, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.03.99.010063-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

PARTE AUTORA : DAMARIS SARTORI

ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP

No. ORIG. : 02.00.00069-9 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, onde se determinou a implantação da aposentação, a partir de 18/7/2002, data da citação, juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados do marco inicial do benefício, e verba honorária de sucumbência fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, excluídas as prestações vincendas (verbete 111 da Súmula do STJ).

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte, por força do reexame necessário.

Deferida a justiça gratuita (f. 16).

Passo ao exame.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial, a teor da Súmula nº 253, do C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Consoante anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, o promovente laborou, como bancário, com vínculo empregatício, junto ao Banco do Estado de São Paulo S.A. - BANESPA, no período de 24/10/1977 a 02/6/1997, certo que o ajuizamento da demanda deu-se em 13/6/2002 (fs. 02 e 08/12).

Muito embora não se anteveja a qualidade de segurado do demandante, tampouco, o cumprimento da carência mínima exigida, no momento do ajuizamento da demanda, exame efetuado em 26/11/1997, durante consulta médica realizada com o oftalmologista José Luiz de Almeida Pessini, quando detinha a qualidade de segurado, identificou a presença de microaneurismas na região perimacular de ambos os olhos, ocasionados pela elevação da taxa glicêmica (f. 13).

Ademais disso, as testemunhas são unânimes ao afirmar que, na instituição bancária, o autor chegou a ser transferido da função de "caixa", para a de "auxiliar das pessoas responsáveis pelo atendimento" - com menor grau de responsabilidade - , devido à dificuldade que apresentava para enxergar, sendo que a testemunha Osmar Medeiros, que ocupara a função de gerente administrativo, informou que: "*o autor foi 'convidado' a se desligar do banco em função das deficiências que apresentava*" (fs. 136/137).

Averbe-se que eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91). No que toca à inaptidão laborativa, o laudo pericial revelou que o promovente apresenta incapacidade total e definitiva causada por "*diabete mellitus e retinopatia diabética (cegueira à esquerda e visão deficiente à direita)*" (fs. 66/72).

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Ressai, do laudo médico-pericial que, em virtude da cegueira técnica - visão monocular deficiente à direita e cegueira de olho esquerdo - , "*o Autor necessita de auxílio de terceiros para a sua subsistência física uma vez que não tem autonomia (física) para realizar as atividades da rotina diária de higiene, alimentação e locomoção*" (f. 70), caracterizada a condição expressa para acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) à aposentadoria por invalidez, inserida no *caput* do art. 45 da Lei nº 8.213/91. (grifos no original)

Destaque-se que o acréscimo do valor da prestação, configurada tal contingência, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente de requerimento.

Confira-se, nesse sentido, os paradigmas seguintes:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.**

- *Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal.*

- *Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.*

- *Independente de requerimento o aumento de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, visto decorrer de lei (art. 45, L. nº 8.213/91).*

- *Agravo legal improvido."*

(AC 1219854, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 11/11/2008, v.u., DJF3 26/11/2008, p. 2095)

**"PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (25%). ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE AO SEGURADO.**

*1. Comprovada por perícia judicial a necessidade do segurado de ter assistência permanente de outra pessoa, em virtude do grave estado de debilidade da sua saúde, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da respectiva aposentadoria por invalidez.*

(...)"

(REOAC 1161329, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 13/02/2007, v.u., DJ 14/3/2007, p. 633)

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. VALOR E REAJUSTES DO BENEFÍCIO. ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO): APLICAÇÃO DO ART. 45, DA LEI Nº 8.213/91. AUTORIZAÇÃO PARA COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE: APLICAÇÃO DO ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS DE MORA.**

(...)

- *Laudo médico pericial que atestou a necessidade de assistência permanente de outra pessoa em virtude da incapacidade total e permanente da parte autora. Apesar de não requerido expressamente na inicial, concedido o adicional de 25% do valor da aposentadoria (art. 45 da Lei 8.213/91 e art. 462 do CPC).*

(...)."

(AC 956297, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 18/10/2004, v.u., DJ 01/12/2004, p. 223)

Assim, positivados os pressupostos legais, colhe deferir a benesse referenciada, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o salário-de-benefício.

No que pertine ao termo inicial da aposentação, na ausência de requerimento administrativo, comprovado que a incapacidade remonta a período anterior à citação, data onde o instituto réu tomou conhecimento do pedido de benefício decorrente de invalidez ao labor, de rigor, a manutenção dos parâmetros estabelecidos na sentença *a quo*, para que a aposentadoria por invalidez seja concedida a partir de 18/7/2002, data do ato citatório, ocasião em que o réu tomou conhecimento da pretensão autoral.

Acerca da matéria, merece lida, o seguinte precedente, tirado de situação parelha:

**"PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL NA CITAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

*I - A fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o conjunto probatório, mormente o laudo pericial, fazem concluir que à época da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, já estava presente a patologia incapacitante, visto que esta decorreu de seqüela de tiros que a atingiram em tentativa de homicídio sofrida em 17.10.2005.*

(...)."

(AC 1329934, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/3/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/4/2009, p. 571 - destaqueei)

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Incidem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do termo inicial do benefício, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicado o verbete nº 111 da Súmula do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Este é o entendimento sedimentado na Décima Turma desta Corte (AC 712380, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21/3/2006, v.u., DJU 07/4/2006, p. 795) que, iterativamente, vem repelindo qualquer pretensão divergente desta.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg no REsp 1023312/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 10/6/2008, v.u., DJe 01/9/2008; AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF-3ª Região - APELREE 1224191, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 10/12/2008, p. 510; AC 1186179, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; e Décima Turma, AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1278786, j. 11/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; AC 1324366, j. 28/10/2008, v.u., DJF3 12/11/2008; AC 1308669, j. 19/8/2008, v.u., DJF3 27/8/2008; AC 1269004, j. 17/6/2008, v.u., DJF3 25/6/2008).

Do exposto, determino, de ofício, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o salário-de-benefício e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para determinar o cálculo dos juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada (fs. 138/139), dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.



São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.08.010323-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OLGA SENIS DE MATOS  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início razoável de prova material acerca do trabalho agrícola alegado, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Sem condenação ao ônus da sucumbência, ante a gratuidade processual da qual a demandante é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença sustentado, em resumo, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, relativas ao exercício de atividade rural pelo período necessário, a teor do artigo 143 da Lei 8.213/91.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 148).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 14.06.1950, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.06.2005, devendo comprovar 144 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a requerente juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, datada de 19.09.1971 (fl. 13), na qual seu marido fora qualificado como *lavrador*, constituindo tal registro início razoável de prova material relativa ao seu labor agrícola. Apresentou, ainda, cópia de sua própria CTPS contendo anotações de contratos de trabalho rural nos períodos de 01.08.1979 a 21.12.1979, de 08.03.1989 a 16.07.1991, de 01.07.1996 a 16.12.1997 e de 12.06.2003 a 14.01.2004 (fl. 15/18), que são prova plena da atividade rural desempenhada em tais períodos e início razoável de prova material relativa ao histórico campesino da autora.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 83/88 foram uniformes em afiançar que a requerente sempre trabalhou no campo e enumeraram algumas das propriedades rurais em que ela passou (*fazenda Bonsucesso, fazenda Sapecado, sítio Doze Alqueire*, entre outros). Asseguraram, ainda, que ela nunca exerceu qualquer atividade urbana, já havendo trabalhado na lavoura em companhia do depoente de fl. 86.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Ressalto que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.06.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.12.2006; fl. 27.).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (14.12.2006). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **OLGA SENIS DE MATOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE seja implantado de imediato, com data de início - DIB em 14.12.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.83.005481-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : RUBENS BOLORINO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE ARNALDO STACH e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalculer o valor inicial do benefício previdenciário, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação da ORTN/OTN, nos termos do art. 1º, da Lei 6.423/77, bem como a pagar as diferenças existentes desde a concessão do benefício.

O benefício do autor foi concedido em 30.07.79 (fls. 43).

A r. sentença de 28.04.09, submetida a reexame necessário, julgou procedente o pedido para determinar tão-somente ao réu a revisão do benefício previdenciário do autor, refazendo-se o cálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a correção, mês a mês, dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos da Lei 6.423/77 (ORTN/OTN), condenar a autarquia a pagar as diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal, acrescidos de juros de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a vigência do novo Código Civil, quando então serão computados em 1% ao mês, nos termos do art. 406 desse diploma normativo, incidindo de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente, e correção monetária desde a data do vencimento, com observância da Resolução nº 561/07, do CJF, aplicando-se, no que couber, o IPC/IBGE de 42,72% em jan/89, de 10,14% em fev/89, de 84,32% em mar/89, de 44,80% em abril/89 e de 21,87% em fev/91, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, incidente sobre os valores devidos até a prolação da sentença.

Subiram os autos por força da remessa obrigatória.

É o relatório. Decido.

No cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, devem ser corrigidos apenas os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos art. 21, § 1º, da CLPS/84.

Os procedimentos administrativos de que decorreram os cálculos da renda mensal inicial anteriores à Constituição Federal importaram prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor de benefício.

Com efeito, é certo que a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze observou critério diverso do previsto na Lei 6.423/77, logo tenho por evidente que o procedimento adotado implicou reduzir a renda mensal inicial dos benefícios, merecendo ser revista.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77.*

*1. Tratando-se de benefícios concedidos antes da CF/88, a correção monetária deverá observar o prescrito na Lei nº 6.423/77, a qual corrige monetariamente pela ORTN/OTN somente os 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.*

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

*(AgRg no REsp 1097966/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. A correção monetária dos salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 501.925/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 432)*

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.*

*- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.*

*- Precedentes.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

*- Recurso conhecido mas desprovido.*

*(REsp 253823/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 19/02/2001 p. 201)"*

Não custa esclarecer que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Cumprido deixar assente que diante da Portaria Interministerial nº 28, de 26.01.06, do Ministério da Previdência Social, os órgãos de representação judicial da Advocacia Geral da União e da Procuradoria-Geral Federal ficaram autorizados a não recorrer de decisão judicial referente à aplicação ORTN/OTN.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.002960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES DE SOUZA

ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE GALHEGO

No. ORIG. : 06.00.00095-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a contar da citação, bem como abono anual. Sobre as prestações em atraso incidirá correção monetária e juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da causa. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação da tutela para implantação do benefício pelo INSS no prazo de dez dias sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

O Instituto pleiteia a reforma da sentença aduzindo que não foram apresentados documentos contemporâneos à época em que se busca comprovar a atividade rural, que também não restou demonstrada pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, a teor do art. 143 da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação às fl. 223/243.

Conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexos, o benefício foi implantado em atendimento à determinação judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07.07.2000, devendo comprovar nove anos e seis meses de atividade rural para a obtenção do benefício em tela, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a demandante trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (18.11.1978, fl. 8), em que seu cônjuge encontra-se qualificado como *lavrador*. Apresentou, ainda, cópias de comprovante de inscrição e de pagamentos de contribuições sindicais (fl. 19, 1981/1984) e cópia da CTPS dele com anotações de contrato de trabalho rural (fl. 20/25). Há, portanto, início razoável de prova material quanto à atividade rurícola da requerente.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 179/181, que afirmaram conhecer a autora desde a década de 1970, foram uniformes em afiançar que ela sempre trabalhou no campo, ao lado do seu cônjuge, na lavoura de cana. Asseguraram, ainda, que ela permaneceu em atividade até o ano de 1999, quando parou de trabalhar por problemas de saúde.

O fato de haver deixado as lides do campo cerca de um ano antes do implemento da idade por problemas de saúde, como foi afirmado pela autora em seu depoimento pessoal e corroborado pelas testemunhas, não obsta a concessão do benefício vindicado, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixou o trabalho por estar incapacitado. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, como exemplifica o seguinte aresto assim ementado:

***"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***II - Recurso Especial não conhecido".***

*(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07.07.2000, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a contar da citação (23.04.2008, fl. 127), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a aplicação da multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações adimplidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.021384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA APARECIDA CARRARO MEDALHA

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

No. ORIG. : 05.00.00097-0 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, pleiteia pela redução da verba honorária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

A parte autora, nascida em 06.02.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 44/48, realizado em 13/06/2006, comprova que a parte autora é portadora de seqüela de hérnia discal lombar, hipertensão arterial, depressão, insônia, vertigem, perfuração timpânica à esquerda.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu baixo grau de instrução (segunda série do primeiro grau) e sua atividade habitual (serviço braçal), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 24/03/2004 a 05/05/2005 o benefício de auxílio-doença, conforme documento de fl. 09 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de benefício concedido administrativamente, é o dia imediato à cessação deste benefício (L. 8.213/91, art. 43, caput).

Neste sentido, aliás, é o entendimento da jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido." (AGREsp 437.762 RS, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 445.649 RS, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Zilda Aparecida Carraro Medalha, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do dia imediato à cessação do auxílio-doença (06/05/2005), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.040705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE RONALDO DE SOUZA

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

No. ORIG. : 07.00.00033-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, com valor a ser calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior ao salário mínimo, a partir da cessação do auxílio-doença. As parcelas vencidas entre o termo inicial e 29.06.2009 devem ser corrigidas de acordo com o Provimento 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal/3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF/3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. A partir de 29.06.2009 deverá incidir o disposto no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09 (incidência única de índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento, mormente no que toca a preexistência da incapacidade ao seu ingresso ao sistema previdenciário.

Sem contra-razões (fl. 103 verso).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.



## **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 14.02.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.11.2008 (fl. 74/77), atestou que o autor é portador de cardiopatia valvar e osteoartrose na coluna vertebral e joelho esquerdo, estando incapacitado de forma total e permanente para atividade laborativa.

Não obstante o laudo aponte o desenvolvimento da doença em período anterior ao ingresso do autor ao sistema previdenciário (1988), a situação é de agravamento da enfermidade, de sorte que a incapacidade ocorreu por força de progressão da doença, enquadrando-se a situação no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91.

Ademais, é de se presumir que a enfermidade por ele acometida não o incapacitava totalmente para o trabalho, o que veio a ocorrer com o avanço da idade, concluindo-se que somente se afastou do trabalho em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela verifica-se que o autor acostou aos autos cópia de CTPS com vínculo como trabalhador rural de 01.09.2005 a 01.01.2009 (fl. 22 e CNIS em anexo), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material da continuidade do labor rurícola. Ajuizada a presente ação em 11.04.2007 não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 87/88 informaram que conhecem o autor há 20 e 15 anos, aproximadamente, e que ele trabalhou nas lides rurais, tendo parado de trabalhar acerca de um ano por problemas de saúde.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua atividade (rurícola), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário-mínimo, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20.05.2008; fl. 54vº), uma vez que o laudo pericial, elaborado em 27.11.2008, atestou que a incapacidade iniciou-se em 2007.

Cabe, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial na data da citação e para que os juros de mora sejam calculados conforme acima estabelecido.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora José Ronaldo de Souza, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 20.05.2008, com valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.07.000257-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NAIR DA SILVA DE JESUS

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito da incapacidade. A demandante foi condenada a arcar com o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber: é portadora de incapacidade para o trabalho e não possui meios de prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 143/147.

Em parecer de fl. 154/155, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**  
**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**  
**IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**  
**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**  
**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico-pericial de fl. 63/69 atestou que a autora padece de *aterosclerose coronária discreta, prolapso valva mitral em grau leve e hipertensão arterial sistêmica essencial*, que resultam em incapacidade parcial e definitiva. Ainda que o d. perito haja concluído pela existência de incapacidade parcial, há que se ter em conta a idade avançada da autora (63 anos), bem como seu histórico de trabalho braçal, devendo-se concluir pela impossibilidade de seu retorno às atividades laborativas. Com efeito, o próprio perito esclarece em sua conclusão que *há que se considerar no caso em estudo, percebendo-se o ser humano como um todo, existir redução em sua capacidade laborativa, por tratar-se da existência de doenças de caráter progressivo, comprovadas por avaliação cardiológica (Anexos 05/07) em pessoa idosa (63 anos), com humor depressivo e que, possivelmente, virá a desenvolver o citado Mal de Parkinson. É uma mulher de baixa escolaridade, cujas experiências foram as de trabalhos na roça, diarista e lavadeira.*

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos.**

**2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício.**

**3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial.**

**4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.**

(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

O estudo social realizado em setembro de 2008 (fl. 50/53) constatou que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é formado por ela e seu cônjuge, que recebe benefício assistencial ao idoso.

Faz-se mister, nesse caso, observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

**Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.**

**Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.**

A Lei determina, portanto, a exclusão da renda proveniente de benefício assistencial ao idoso, do cômputo da renda familiar *per capita* de outro idoso na mesma família. Ainda, que tal norma, dado o seu caráter especial, não trate especificamente do deficiente físico que pleiteia benefício assistencial, têm-se que ela estabelece critério objetivo a ser utilizado na aferição da hipossuficiência econômica, que deve ser aplicado analogicamente aos casos em que se pleiteia amparo assistencial por incapacidade, vez que a equiparação entre idosos e portadores de deficiência para fins de

proteção da assistência social é feita pela própria Constituição da República (art. 203, V). Destarte, infere-se que a parte autora não possui rendimento algum.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que constatou a incapacidade da autora (04.03.2009, fl. 64).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data - vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo* - nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da data da perícia médica (04.03.2009). Honorários advocatícios arbitrados 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **NAIR DA SILVA DE JESUS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada implantado seja de imediato, com data de início - DIB - em 04.03.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.001110-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL RODRIGUES DE AZEVEDO

ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

DECISÃO

Retifique-se a autuação, para que conste Maria Aparecida Rodrigues como curadora especial do autor (fls. 128).

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, representada por sua genitora, em 19.03.2007, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 25.06.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data do indeferimento do pedido administrativo, com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e juros de mora em 1% ao mês, desde a citação, honorários advocatícios em 10% sobre vencidas até a data da sentença, honorários periciais em reembolso, custas na forma da lei, dispensadas ante a justiça gratuita, e concedendo a antecipação dos efeitos da tutela. Em seu recurso, a autarquia argumenta que o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, bem como a inaplicabilidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Ademar Viana Filho, opina pelo não provimento da apelação.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 18.10.07, comprova que o autor está incapacitado total e definitivamente para o trabalho, sendo portador de oligofrenia e cegueira em ambos os olhos.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora, sua mãe e uma irmã de 12 anos.

O auto de constatação, de 25.07.07, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa financiada, e sobrevive com os rendimentos provenientes da pensão por morte do pai, no valor de um salário mínimo, sendo que a mãe não pode trabalhar em função dos cuidados de que necessita a parte autora.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).**

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.19.003759-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE ANTONIO TEIXEIRA

ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSÉ ANTONIO TEIXEIRA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em breve síntese, que o prazo previsto no inc. II do art. 15 da Lei no 8.213/91 é prorrogável até 24 (vinte e quatro) meses, eis que verteu mais de 120 (cento e vinte) contribuições, lapso que pode ser acrescido de mais 12 (doze) meses pois esteve desempregado. Portanto, alega, revestia-se da qualidade de segurado quando iniciou a incapacidade total e permanente. Sustenta, ainda, estar isento do cumprimento de carência, nos conformes do art. 151 da *legis*, porque acometido de neoplasia maligna, fazendo jus ao auxílio-doença seguido da conversão em aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões às fls. 123/127.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 18.7.08 diagnosticou: "Examinado acometido por tumor maligno de próstata, que não foi operado, apresenta ramificações da patologia (metástases) por todo o corpo, o que o leva a uma incapacidade total e permanente pois em breve entrará em estado terminal" (fls. 74/76).

Acrescente-se estar na faixa etária de 58 (cinquenta e oito) anos, sofre da moléstia desde maio/97 e é mecânico de manutenção, atividade que demanda esforço físico.

Considerando-se o conjunto probatório e as suas condições pessoais, a formar o livre convencimento motivado do Magistrado, cabível o deferimento de aposentadoria por invalidez, ante a improbabilidade de reabilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência, sendo nada provável a sua reinserção no mercado.

Em suma, exigir do recorrente que labore sob tal estado é esquecer-se do basilar constitucional da dignidade da pessoa humana.

No tocante ao atributo de segurado, observa-se pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 15/16), que verteu mais de 120 (cento e vinte) contribuições à Seguridade Social, sendo a última em 9.2.01, o que faz prorrogar para 24 (vinte e quatro) meses o prazo previsto no inc. II do art. 15 da Lei.

A perícia atestou que está doente desde maio/97. Trabalhou até 2001, permanecendo desempregado, segundo argui, devido ao seu quadro clínico, situação em que teria direito ao auxílio-doença, vez que ainda filiado ao regime previdenciário. Inclusive usufruiu auxílio-doença de 2.3.97 a 7.4.97.

Em março/2004 o mal evoluiu, suprimindo-lhe a capacitação laborativa de forma absoluta e definitiva, momento em que passou a fazer jus à aposentadoria por invalidez.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência do Tribunal Superior em caso análogo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a **incapacidade** laborativa informada pelo **laudo pericial**.

2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da **incapacidade** laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, **o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de **aposentadoria por invalidez**, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido" (g.n.).

(AGREsp no 871.595, 5a Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).

E desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. DISPENSA IMOTIVADA. RECEBIMENTO DE SEGURO-DESEMPREGO DOENÇA INCAPACITANTE. 'PERÍODO DE GRAÇA' MANUTENÇÃO. FILHOS MENORES. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. IMPROCEDÊNCIA REFORMADA.*

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Provada a qualidade de segurado da falecida, ex vi do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

- In casu o 'período de graça' estendeu-se por até dois anos, pois comprovado o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, consoante informação colhida no sítio ([http://www.mte.gov.br/seg\\_desemp/](http://www.mte.gov.br/seg_desemp/)). Recebido o seguro-desemprego. Qualidade de segurado mantida. (art. 15, inc. II e § 2º, Lei nº 8.213/91)

- Restou demonstrado que a genitora dos autores estava acometida de moléstia incapacitante (síndrome de imunodeficiência adquirida) quando ainda ostentava a condição de segurada. (omissis)

- O valor do benefício e dos seus reajustes deve respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, e ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Concedido o abono anual, nos termos do art. 7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art. 40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, com atualização monetária.

- A autarquia é isenta do pagamento de custas e despesas processuais.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa

incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente, até a data da conta.

- Implantação do benefício previdenciário, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, no prazo assinalado, sob pena de multa.

Apelação dos autores provida".

(AC no 2001.03.99.037834-4/SP, 8a Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 3.11.2008, DJF3 13.1.2009, p. 1766).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

*I - A análise da questão do prévio requerimento administrativo implicaria em verdadeira supressão de instância, em evidente afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.*

*II - A recorrida, nascida em 26/01/1963, é portadora de neoplasia de pulmão, com metástase do sistema nervoso central, em tratamento de radioterapia e pneumoterapia, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada para o trabalho, nos termos dos atestados e exames médicos.*

*III - A qualidade de segurado restou evidenciada, tendo em vista a última contribuição na competência 06/2008 e o ajuizamento da demanda em 23/07/2008.*

*IV - A impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*V - Independente de carência a concessão de auxílio-doença ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas, a neoplasia maligna.*

*VI - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

*VII - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.*

*IX - Agravo não provido" (g.n.).*

(AI no 2008.03.00.037414-0, 8a Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 16.2.2009, DJF3 24/3/2009).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

*I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.*

*(omissis)".*

(AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

Relativamente ao cumprimento de carência, o artigo 151 da Lei no 8.213/91, assim dispõe:

*"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: (...) neoplasia maligna; (...)".*

O termo inicial há de ser as estabelecidas de acordo com o parecer do perito, quais sejam, a concessão de auxílio-doença desde maio/97, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir de março/2004.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera administrativa e as referentes aos lapsos temporais em que a parte autora trabalhou, existindo recolhimento de contribuições previdenciárias, dada à impossibilidade de acumulação.

Não se pode olvidar, que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da de nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora à 1% (um por cento) ao mês correm, a contar da citação, de maneira global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.01.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos ditames do artigo 406 do novo Código Civil, c.c o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros moratórios não recairão entre a data dos cálculos definitivos e da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao



vencimento do respectivo lapso, incidirão os juros até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Impende anotar que o conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção do apelado relativamente à verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o dispêndio, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 94. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC, Súmula nº 111 do C. STJ e entendimento desta 10a Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença, convertendo-se em aposentadoria por invalidez, de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos da seguradora para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.19.008139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGINO DE SOUZA LOPES

ADVOGADO : IVÂNIA JONSSON STEIN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 04.02.1974 a 23.04.1975, na Elgin Máquinas, de 05.10.1982 a 02.01.1983, de 05.01.1983 a 03.04.1983 e de 05.04.1983 a 19.06.1983, todos laborados na empresa APA Trabalho Temporário, totalizando o autor 35 anos, 03 meses e 12 dias de tempo de serviço até 27.06.2007. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 25.10.2007, data da citação, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, em sua redação atual. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 6% ao ano, a contar da citação, de forma englobada para as anteriores, e a partir de 10.01.2003, à razão de 1% ao mês, incidindo até a data da expedição do precatório. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida tutela antecipada para imediata implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição ao agentes nocivos nos termos da legislação previdenciária, nos períodos laborados na empresa APA Trabalho Temporário, uma vez que o laudo técnico é extemporâneo à prestação dos serviços e que o laudo técnico relativo ao período de 04.02.1974 a 23.04.1975, laborado na Elgin Máquinas S/A foi elaborado em local diverso daquele em que o autor trabalhou. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para R\$ 500,00 (quinhentos reais) uma vez que o autor foi sucumbente em relação à relevante período de atividade especial e que requereu a inclusão de período laborado após o requerimento administrativo; e que os juros de mora devem incidir à razão de 0,5% ao mês, nos termos

do art. 1º F da Lei 9.494/97, não havendo que se falar na incidência antes da data da citação, ante a inexistência de mora.

Contra-razões de apelação da parte autora (fl. 175/178).

Noticiada à fl. 159/192 a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em cumprimento à decisão judicial, e a cessação do benefício administrativo.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 28.10.1958, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 04.02.1974 a 23.04.1975, na Elgin Máquinas, de 05.10.1982 a 02.01.1983, de 05.01.1983 a 03.04.1983 e de 05.04.1983 a 19.06.1983, todos laborados na empresa APA Trabalho Temporário, de 06.03.1997 a 22.06.2005, laborado na empresa Mitutoyo; e a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor ingressou com requerimento administrativo em 26.08.2005, o qual foi indeferido por falta dos requisitos legais (comunicação de decisão à fl. 108/109).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele, e que a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. Ademais, no caso dos autos, as empresas afirmaram que as condições ambientais permaneceram as mesmas daquelas em que os serviços foram prestados.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 04.02.1974 a 23.04.1975, por exposição a ruídos de 91 decibéis, na Elgin Máquinas (SB-40 e laudo técnico fl. 67/70), de 05.10.1982 a 02.01.1983, de 05.01.1983 a 03.04.1983 e de 05.04.1983 a 19.06.1983, por exposição a ruídos de 82 decibéis, todos laborados na empresa APA Trabalho Temporário (SB-40 e laudo técnico fl. 42/56), conforme previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Somados os períodos sujeitos à conversão de atividade especial aos períodos de atividade comum, o autor totaliza o tempo de serviço de **35 anos, 03 meses e 12 dias de tempo de serviço até 27.06.2007**, última contribuição vertida, conforme planilha, ora acolhida, inserida à f. 150 da r. sentença de primeira instância.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99 uma vez que implementou os requisitos à aposentação após o aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 25.10.2007, data da citação (fl.122/123), uma vez que o autor requereu a inclusão do período laborado até aquele momento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Ressalte-se o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, assim, não há incidência de juros sobre as parcelas anteriores.

Quanto aos honorários advocatícios, o autor não requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo ocorrido em 2005, assim, não há que se falar em sucumbência quanto a este ponto.

Dessa forma, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na r. sentença, ou seja, 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, conforme dados do CNIS, ora anexados, o INSS no curso da presente ação concedeu benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, com termo inicial em 23.04.2009, que, no entanto, não coincide com os termos da presente decisão que fixou o termo inicial em 25.10.2007, data da citação, assim, à época da liquidação de sentença devem ser compensados os pagamentos já efetuados em sede administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já efetuados na esfera administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.20.000898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO DA SILVA

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a sua cessação (01.02.2007) até o dia anterior à data do laudo pericial (19.12.07), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 20.12.2007. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, descontados os valores recebidos. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para que o benefício fosse implantado no prazo de 15 dias, sob pena de multa de R\$ 100,00.

À fl. 94 foi noticiada a implantação do benefício.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 02.10.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.12.2007 (fl. 44/54), atestou que o autor é portador de transtorno depressivo recorrente, de natureza grave e distímia de início precoce, estando incapacitado de forma total e permanente para atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença até 01.02.2007 (fl. 18), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.02.2007.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade braçal, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma fixada na r. sentença (auxílio-doença a partir de 02.02.2007, convertido em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial), uma vez que não houve recuperação do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00 do benefício por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.20.003226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE LOURDES HORCI GONCALVES

ADVOGADO : ALEXANDRE CAMPANHÃO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Postula o recorrente a reforma integral da sentença.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 17/12/2007, afirma ser a parte autora portadora de cardiopatia congênita e hipertensão arterial sistêmica, sendo que esta última gera uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 36/41).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 28/08/2003 a 16/10/2005 e 25/11/2005 a 20/11/2006 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 53/54 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira, nesta linha, o julgado a seguir ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, nos termos em explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela concedida e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecida de Lourdes Horci Gonçalves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do exame pericial (17/12/2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.002009-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELI GOMES DE FRANCA

ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria Geral de Justiça Federal/3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 10 dias sob pena de multa no valor de R\$ 100,00.

Em seu recurso de apelação alega o réu que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o labor rural pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, nos meses imediatamente anteriores à data do ajuizamento da ação, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada.

À fl. 161 verifica-se a implantação do benefício.

Contra-razões à fl. 165/177.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.05.2004, devendo, assim, comprovar 138 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela foram apresentados: cópia de Certidão de nascimento de filho (1970; fl. 16), na qual seu marido é qualificado como "lavrador"; registro de imóvel, comprovante de ITR e notas fiscais de produtor em nome de seu genitor (1952, 2000 e 1988/1999; fl. 23/43). Acostou, ainda, em seu nome os seguintes documentos: escritura de doação de parte da propriedade (1985; fl. 44/50), declaração cadastral de produtor (2001; fl. 54/56), certidão de prefeitura de Tupã apontando a localização da propriedade em área rural (2003; fl. 57), declarações de ITR (2001/2004; fl. 58/72), Certidão do posto fiscal de Tupã (2006; fl. 73), autorização de impressão de documentos fiscais (2001; fl. 74), notas fiscais de produtor (2000/2007; fl. 75/90), constituindo tais documentos início de prova material quanto ao seu labor campesino.

Por outro lado, as testemunhas, cujos depoimentos foram transcritos à fl. 195º a 208, afirmaram conhecer a autora há 20 e 40 anos, respectivamente, e que ela exerceu atividade rural em propriedade da família, sem o concurso de empregados, e que, posteriormente, passou a trabalhar em pequena área resultante da divisão da propriedade familiar, na qual exerce atividade rural com seu atual companheiro e filhos. Disseram, ainda, que também presta serviços rurais para outros proprietários como o Sr. Zito, Gabalito, Zezinho e Zé Maria.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural em período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

**"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

***I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***II - Recurso Especial não conhecido".***

*(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.05.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

No caso concreto, embora a autora e seu marido tenham exercido atividades urbanas (fl. 12/14 e 139), tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, nem tampouco impede a concessão do benefício, porquanto ela teria laborado ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural, constando, ainda, dos autos início de prova material (fl. 44/90), indicando seu retorno às lides rurais.

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (20.06.2008; fl. 122).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Cumpra assinalar, ainda, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.



Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.001749-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ROSA FRANZONI

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 07.00.07444-0 1 Vr MOCOCA/SP

Decisão

***Previdenciário. Processo Civil. Agravo de instrumento. Auxílio-doença/auxílio-acidente/aposentadoria por invalidez. Decisão unipessoal. Agravo do art. 557, § 1º, do CPC. Ação subjacente. Sentença. Recurso prejudicado.***

Trata-se de agravo legal, ofertado por Rosa Franzoni, em face de decisão unipessoal que, proferida com esteio no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra provimento exarado em ação previdenciária, aforada com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, o qual deferiu o pedido de tutela antecipada.

Em pesquisa realizada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restou constatado que, em 17/11/2009, foi proferida sentença na demanda subjacente, julgando procedente o pedido inicial, condenando o ente securitário a conceder à postulante, aposentadoria por invalidez (documentos anexos).

Decido.

O presente agravo se acha esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisório não mais subsistente, substituído que foi por sentença exarada pelo Juiz de primeiro grau.

Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, inc. XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.016307-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARCOS ANTONIO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.27.001617-0 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão

**Previdenciário. Processo Civil. Agravo de instrumento. Restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Decisão unipessoal. Agravo do art. 557, § 1º, do CPC. Ação subjacente. Sentença. Recurso prejudicado.**

Trata-se de agravo legal, ofertado por Marcos Antonio Pereira da Silva, em face de decisão unipessoal que, proferida com esteio no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra provimento exarado em ação previdenciária, tendente ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, o qual deferiu o pedido de tutela antecipada.

Em pesquisa realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal de São Paulo, restou constatado que foi proferida sentença na demanda subjacente, julgando improcedente os pedidos iniciais, julgado esse publicado no Diário Eletrônico em 07/01/2009 (documentos anexos).

Decido.

O presente agravo se acha esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisório não mais subsistente, substituído que foi por sentença exarada pelo Juiz de primeiro grau.

Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, inc. XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026710-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JEANETE CONCEIÇÃO COSTA AMATI

ADVOGADO : MADALENA L GUIMENTE MAYER

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP

No. ORIG. : 96.00.00015-3 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

**Processo Civil. Previdenciário. Conta de liquidação. Devolução de valor depositado a maior. Agravo de instrumento parcialmente provido.**

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, condenando o réu a conceder a benesse a partir de 16/5/95, no importe de 80%, mais 10%, em razão do único dependente, a pagar as diferenças, sem os índices inflacionários expurgados.

Impôs, ainda, ao INSS, o pagamento de juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das mensalidades até então vencidas (fs. 10/11).

O Instituto réu apelou e o feito foi remetido a este Tribunal, onde a Quinta Turma, julgando aludido recurso, na Sessão de 25/4/2000, negou-lhe provimento, à unanimidade, mantendo na íntegra a sentença recorrida (fs. 13/19), transitada em julgado em 22/11/2000.

A f. 22, consta requerimento do ente securitário, no sentido de realizar acordo, apresentando conta do valor que, segundo ele, cumpriria o julgado, no importe de R\$ 36.284,86 (f. 25), informando que foram opostos embargos à execução, tendo sido julgados improcedentes, com posterior expedição de ofício requisitório, no valor de R\$ 42.577,25. Contudo, este montante incluiu salários-de-benefício, renda mensal inicial e atualizações de forma incorreta.

Concordando, o exequente, com o valor de R\$ 36.284,86, requereu a expedição de novo requisitório no valor acordado, retificando o já solicitado (f. 27-verso).

Homologado o acordo, o Magistrado singular ordenou a expedição de requisitório, com a observação de que se tratava de retificação do valor, anteriormente, solicitado (f. 38), tendo sido recebido, neste Tribunal, em 09/5/2003. Porém, o montante requisitado no primeiro ofício requisitório foi pago em agosto/2003 (Precatório nº 2002.03.00.023448-0), no importe de R\$ 55.134,21 (f. 31).

Em maio/2004, o juízo determinou a expedição de alvará de levantamento, solicitando a manifestação da parte autora. Expedido alvará de levantamento e não havendo manifestação da parte autora, o juízo julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC.

A f. 39, veio aos autos certidão da Subsecretaria dos Feitos da Presidência, deste Tribunal, dando conta de que a importância de R\$ 38.511,42 (Precatório nº 2003.03.00.026656-4), referente ao segundo ofício requisitório (R\$ 36.284,86, atualizado até fevereiro/2004), deveria ser extornado, na totalidade, à conta do Tesouro Nacional. Informa, ainda, que com relação ao precatório, já levantado, no valor de R\$ 55.134,21, caberia a devolução ao Tesouro Nacional do correspondente a R\$ 17.687,03 (agosto/2003), tendo em vista que foi pago acima do valor devido.

Depositado o valor R\$ 38.511,42, ao Tesouro Nacional (f. 42), foi solicitado o estorno do importe de R\$ 17.687,03, tendo sido informado pelo Gerente da Caixa Econômica Federal - PAB TRF3, da impossibilidade desse estorno, à vista de que o valor já havia sido levantado, em 13/5/2004 (f. 51).

Na sequência, o INSS requereu a intimação da parte autora para proceder a devolução, no prazo de 48 horas, do valor de R\$ 22.105,34, correspondente aos R\$ 17.687,03, atualizados até janeiro/2008.

A autora peticionou, em 26/5/2008, aduzindo não ter condições de efetuar o estorno, porém não se opondo ao desconto no benefício, desde que dentro de limite razoável.

Diante disso, o Juízo singular, prolatou decisão nos seguintes termos (f. 73):

*"Segunda Vara*

*Processo nº 153/1996*

*Compulsando os autos verifico que houve extinção da fase de execução as fls. 120, sendo que nada mais há que se deliberar nestes autos.*

*Observo ao INSS que deverá se recorrer às vias próprias para ter para si o que foi pago indevidamente.*

*Arquivem-se os autos.*

*Int."*

Inconformado, o executado - INSS interpôs o presente agravo de instrumento, requerendo reforma da decisão e, liminarmente, a suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos:

- a) por ocasião da expedição de ofício de correção do valor depositado, o Instituto não foi intimado a se manifestar;
- b) a sentença proferida na fase de execução é meramente formal e, não decide o mérito da ação, portanto, não produz coisa julgada quanto ao título executivo, nada impedindo, quando constatado erro, ser reaberta para as cobranças necessárias;
- c) por economia processual, em face de nulidades, nada impede que seja realizada a cobrança do valor pago a maior, nos próprios autos.

Decido.

Destaque-se, inicialmente, que a espécie comporta pronta apreciação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tratando-se de matéria pacificada nos Tribunais.

Constata-se que, o decisório guerreado, verificando a extinção da execução, determinou que a Autarquia recorra às vias próprias a fim de ter de volta o valor pago, indevidamente.

O fato é que, comprovado está o pagamento a maior à parte autora, no valor de R\$ R\$ 17.687,03 (agosto/2003), e, por isso, deve o excedente retornar ao Tesouro Nacional, atualizado.

Da inteligência do art. 115, II, e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, extrai-se que a restituição de valores pagos a maior pode ocorrer via desconto do benefício, em parcelas, conforme prescreve o regulamento. Portanto, o Instituto tem amparo legal para reaver o pagamento feito além do devido.

A contexto, confirmam-se precedentes:

***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. ART. 100, § 10, DA CF/88. ANTERIOR SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA, ANTERIOR À LEI Nº 8.898/94. PRECLUSÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO PELO INSS. INCABÍVEL NOVA EXECUÇÃO. ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM A REVISÃO PREVISTA NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR E POSTERIOR APLICAÇÃO DA REVISÃO DO ART. 58 DO ADCT. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO, POR***

***IMPLICAR BIS IN IDEM. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.***

***1. A apelação interposta pelo INSS nos embargos à execução deve ser recebida no duplo efeito, aguardando-se o trânsito em julgado para que se possa expedir o precatório, nos termos do art. 100, § 1o, da Constituição Federal.***

***2. Ocorre que, de acordo com o sistema de liquidação anterior à Lei nº 8.898/94, já foi proferida sentença de homologação dos cálculos, transitado em julgado. Sendo assim, considerando que o INSS já pagou o valor devido, valor esse que foi levantado pelo segurado, não poderia este ingressar com nova execução de supostos valores complementares.***

***3. Como já se passaram mais de dois anos da data do trânsito em julgado da referida sentença homologatória, não cabe mais discussão a propósito dos valores devidos, pois nem mesmo ação rescisória poderia ser movida, nos termos do art. 495 do Código de Processo Civil.***

4. A sentença que condena o INSS a pagar diferenças decorrentes da súmula nº 260 do ex. Tribunal Federal de Recursos, determinando posterior aplicação do art. 58 do ADCT, incorrerá em bis in idem - gerador de valores indevidos e enriquecimento indevido do segurado - se também condenar a autarquia a incorporar os índices expurgados da inflação na renda mensal do benefício, isso porque as revisões decorrentes da súmula acima referida e do art. 58 do ADCT servem, por si sós, para operar preservação do valor real dos benefícios.

5. Considerando que a revisão do art. 58 do ADCT já foi levada a efeito pelo INSS, a execução implica pagamento indevido.

6. Os valores pagos a maior, decorrente do bis in idem configurador de erro material e excesso de execução (art. 741, V c/c 743, I, do Código de Processo Civil), deverão ser restituídos ao INSS, na forma do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91.

7. Ainda que o INSS requeira, na apelação, a fixação do valor devido segundo apurado pela contadora do Juízo, a existência de erro material e a afronta à coisa julgada legitimam a conclusão de que nada é devido, porque já operado pagamento, modalidade extintiva da execução (art. 741, VI c/c 794, I, do Código de Processo Civil).

8. Recurso do INSS provido.

9. Embargos à execução julgados procedentes."

(TRF3, AC 368389/SP, SÉTIMA TURMA, Data da decisão: 30/01/2006, por unanimidade, Fonte DJ Data: 09/3/2006, página: 323, Relator Juiz Federal RODRIGO ZACHARIAS).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESTAÇÃO CONTINUADA. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO. LEGITIMIDADE DE DESCONTOS NA RENDA MENSAL. DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tratando a Seguridade Social de um conjunto integrado de ações destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, previdência e assistência (art. 194, caput, da Constituição da República), fica claro que o legislador, ao proibir a cumulação da prestação continuada assistencial com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social, previu a impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com o previdenciário.

II - Independentemente do pagamento em duplicidade ter decorrido, em última instância, de determinação judicial, é flagrante a ilegalidade da acumulação em pauta, sendo lícito ao INSS exigir a devolução do que foi pago, por seus cofres, indevidamente.

III - Os arts. 114 e 115, inciso II, da Lei de Benefícios, em análise conjunta, demonstram que a autarquia previdenciária tem permissão legal para realizar descontos de valores que lhes são devidos ao efetuar o pagamento de benefícios.

IV - Em face do caráter alimentar do benefício em questão, mostra-se temerário os descontos efetuados no percentual de 30% (trinta por cento) do valor pago mensalmente, uma vez que a parte autora tem idade avançada e sobrevive do valor auferido com este benefício e o desconto perpetrado pelo INSS, embora baixo, proporcionalmente, acarreta uma perda que pode ser fatal à sua sobrevivência, devendo o mesmo ser reduzido ao patamar de 10% (dez por cento) do valor mensal pago.

V - Os danos morais não restaram configurados, pois não se demonstrou a dor, humilhação e angústia experimentadas pelo requerente, que de acordo com seu depoimento pessoal, sequer se recordava da visita à agência do INSS, tratando-se, propriamente, de um mero contratempo que teria enfrentado.

VI - Os honorários advocatícios foram fixados razoavelmente e tomando por base o valor da causa atribuído pelo próprio autor em sua petição inicial e, ainda, só serão devidos se desaparecerem as causas que lhe conferem o benefício da assistência judiciária gratuita.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF3, AC 1285798/SP, SÉTIMA TURMA, Data da decisão: 09/6/2008, por unanimidade, Fonte DJ Data: 02/7/2008, Relator Des. Fed. WALTER DO AMARAL).

Afora isso, a parte autora concorda com o desconto, desde que dentro do limite aceitável.

Ora, como a execução foi extinta, fica ressalvado à Autarquia, conforme legislação de regência, o direito de cobrar, na via administrativa, o valor excedente, respeitados os parâmetros quanto à proporção a ser descontada, mensalmente, do valor do benefício.

Pelo quanto se disse, havendo firme posicionamento das Superiores Instâncias, sobre as temáticas aqui avivadas, com fulcro no art. 557, 1ª-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.012713-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SERGIA LEITE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00069-2 1 Vr GENERAL SALGADO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovado o efetivo exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao ajuizamento da lide. Sem condenação em ônus de sucumbência, ante a gratuidade processual de que a demandante é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença, sustentado, em resumo, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, relativas ao exercício de atividade rural pelo período necessário, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contra-razões de apelação à fl. 107.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.02.1936, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24.02.1991, devendo comprovar 60 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a requerente acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (28.07.1956, fl. 11), do título de eleitor de seu cônjuge (10.05.1976, fl. 16) e da certidão de óbito dele (15.04.1993, fl. 12), em que ele se encontra qualificado como *lavrador*. Apresentou, ainda, cópia de documentos extraídos dos autos dos processos administrativos de concessão de auxílio-doença rural, deferido ao seu esposo (fl. 20/35) e da pensão morte rural da qual é beneficiária (fl. 37/50). Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor agrícola da demandante.

Por outro lado, tanto a testemunha de fl. 86, que conhece a autora desde o ano de 1959, quanto a depoente de fl. 87, que a conhece desde 1945, foram uniformes em afirmar que ela sempre trabalhou no campo, como diarista, ao lado do seu marido e filhos, e enumeraram algumas das propriedades rurais por onde passou.

Quanto ao fato de que a demandante interrompeu sua atividade campesina por volta do ano de 1993, como observaram as testemunhas ouvidas, ressalto que não há óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, vez que quando deixou as lides do campo, ela já havia implementado o requisito etário exigido em lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Ressalto que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

#### ***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24.02.1991, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17.10.2008; fl. 79v.).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente seu o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (17.10.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SERGIA LEITE DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 17.10.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.023892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAIDE DA SILVA OLIVEIRA ALVES

ADVOGADO : JANAINA ANTONIO EVANGELISTA CASTALDINI

No. ORIG. : 05.00.00335-3 1 Vt ORLANDIA/SP

Decisão

Vistos, etc.

Reconsidero em parte a decisão de fl.155/157, a teor das razões expostas.

Relembre-se que com a presente ação, a sentença de primeira instância condenou o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu filho, Sr. Anderson Luís Alves, a contar de 06.03.2004, data do óbito. A decisão agravada negou seguimento ao agravo retido interposto pelo réu, não conheceu de parte de sua apelação e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (14.12.2005), mantendo, no mais os termos da r. sentença de primeira instância.

Aponta a autarquia que o marido da autora recebe o benefício de pensão por morte do mesmo filho desde 06.03.2004, e que na esfera administrativa foram pagas as prestações em atraso, estando o débito totalmente quitado, sendo que a autora é casada e vive com o marido, de modo que os valores já recebidos a título de atrasados foram revertidos em seu favor, assim, requer seja determinada a compensação dos valores já pagos (NB: 133.545-111-8).

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão acerca da compensação dos valores pagos no benefício NB 133.545.111-8, tendo em vista a liberação de crédito referente às prestações atrasadas (fl. 166) em favor do marido da autora, o Sr. Leandro Alves.

Com efeito, considerando que a autora convive com seu cônjuge, consoante aponta o estudo social de fl. 75/76, é de se inferir que o numerário recebido pelo seu marido em virtude do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho de ambos irá lhe proporcionar vantagem econômica, consistente na cota de 50% do montante pago, devendo, assim, tal quantia ser considerada quitada. Ademais, eventual pagamento das prestações em atraso para autora na cota de 50% implicaria uma despesa a cargo do INSS equivalente a 150% do valor da pensão a cada mês, acarretando, conseqüentemente, um enriquecimento sem causa à autora e ao seu marido, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

Todavia, remanesce o acréscimo decorrente da incidência dos juros de mora sobre as prestações em atraso, uma vez que a autarquia previdenciária, ao ser citada, tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora, tendo deixado de adimplir sua obrigação, de modo a incorrer em mora, sendo, portanto, devida a quantia de R\$ 2.343,72, apurada no cálculo de fl. 171/172, e verba honorária no valor de R\$ 708,97, totalizando R\$ 3.052,69, em outubro de 2009.

Diante do exposto, **reconsidero** em parte a decisão de fl. 155/157, na forma retroexplicitada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.025885-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE OLIVEIRA ALEAL  
ADVOGADO : RICARDO CESAR SARTORI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 04.00.00053-7 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS em ação de concessão de benefício previdenciário. Por força da sucumbência, o embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que há incorreção no cálculo embargado, que serviu de esteio à r. sentença recorrida, uma vez que não considerou corretamente a data do início do benefício, que se deu com a apresentação do laudo pericial em 28.04.2005, o que acarretou também a apuração equivocada dos honorários advocatícios. Assevera, ainda, que é indevida a inclusão dos honorários periciais na conta de liquidação, como efetuado pelo embargado, porquanto não são parte do título executivo judicial.

Contra-razões de apelação apresentadas à fl. 35/38.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que concerne ao termo inicial do benefício, assinalo que razão não assiste ao INSS, porquanto este deve ser considerado na data da realização da perícia médica que atestou a incapacidade do segurado, que no caso em comento foi designada para o dia 23.03.2005, conforme atesta a certidão de fl. 59 verso. Assim, não há qualquer irregularidade na utilização pelo autor da data de início do benefício em 01.04.2005, haja vista que o v. acórdão de fl. 131/132 dos autos principais, em apenso, não especificou textualmente o dia do início do benefício, mencionando somente que seria devido a partir de abril de 2005, data da elaboração do laudo pericial.

Ademais, o próprio INSS, na implantação administrativa do benefício, considerou como data inicial do benefício (DIB) o dia primeiro de abril de 2005, conforme se observa do extrato de fl. 147 dos autos em apenso.

De outro lado, merece prosperar o apelo do instituto em relação aos honorários periciais, uma vez que estes não devem ser incluídos na conta de liquidação, pois seu pagamento deve ser feito diretamente ao auxílio do Juízo.

A esse respeito, colaciono o seguinte julgado:

***PROCESSO CIVIL - SILÊNCIO DA SENTENÇA EXEQUËNDA SOBRE A CONDENAÇÃO QUANTO AO RESSARCIMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS - IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTE DA PRIMEIRA TURMA.***

***1. Discute-se nos autos o excesso de execução em face da inserção dos honorários periciais nos cálculos das contas de liquidação de sentença, não obstante tenha a sentença exequenda silenciado quanto ao seu reembolso à parte que arcou com o seu pagamento, determinando, tão-somente, o ressarcimento das custas processuais.***

***2. Precedente da Primeira Turma no sentido de que "tendo transitado em julgado o dispositivo da sentença condenando a ora recorrente apenas nas custas, incabível a inclusão dos honorários periciais em conta de liquidação de sentença." (REsp 516343/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 28.10.2003, DJ 15.12.2003, p. 213) Recurso especial provido.***

*(REsp 1039604/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/12/2008)*

Destarte, deve a execução prosseguir pelo montante de R\$ 6.616,70, atualizado até janeiro de 2007, na forma do cálculo elaborado pelo embargado, à fl. 139 dos autos principais, já efetuada a exclusão do valor dos honorários periciais.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 6.616,70, atualizado até janeiro de 2007, que servirá de base para a expedição da requisição de pequeno valor.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.028172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES SANGALLI



ADVOGADO : IVANI MOURA  
No. ORIG. : 06.00.00089-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP  
DESPACHO

Conforme informações trazidas pelo INSS (fl.97) e dados do CNIS, ora anexado, houve concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade, com termo inicial DIB em 26.11.2008, apurando-se 17 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Todavia, a decisão judicial reconheceu ao autor o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial - DIB: 07.11.2006, totalizando 33 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 10 meses e 08 dias de tempo de serviço até 26.09.2006, data do ajuizamento da ação.

Dessa forma, uma vez que o benefício judicial é mais vantajoso ao autor que aquele concedido em sede administrativa, determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ALCIDES SANGALLI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 07.11.2006**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, observando-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, devendo ser simultaneamente cessado o benefício concedido administrativamente (NB: 41/140.324.432-1), tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já pagos administrativamente.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031852-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BENEDITO NOGARA  
ADVOGADO : IVANI MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00059-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório comprova o exercício do labor agrícola e que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor, nascido em 27.05.1950, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, no intervalo de 1960 a 23.10.1981, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, com o intuito de comprovar suas alegações, o autor apresentou título eleitoral (1968, fl. 14) e certidão de casamento (1969, fl. 15), em que está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)**

O demandante trouxe aos autos, ainda, cópia de sua CTPS, em que consta que nos lapsos de 23.10.1981 a 19.04.1983, 20.05.1983 a 20.06.1983, 02.05.1990 a 14.11.1990 e 01.03.1996 a 31.10.1996 ele manteve contratos de trabalho de natureza rurícola, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas à fl. 43/44 e 54, as quais afirmaram conhecer o autor desde criança, há 38 anos e a há aproximadamente 20 anos, respectivamente, declararam que ele trabalhou na roça, em regime de economia familiar, no bairro Córrego do Boi até o momento em que passou a trabalhar como bóia-fria.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 27.05.1950, deve ser fixado em 27.05.1964, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de 27.05.1964 a 23.10.1981, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ora reconhecida e os períodos registrados em CTPS (fl. 16/22) e constantes do CNIS, em anexo, o autor totalizou o tempo de serviço de **27 anos, 02 meses e 28 dias até 15.12.1998 e 31 anos, 07 meses e 23 dias até 04.07.2006**, data do ajuizamento da presente ação, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 150 meses de contribuição para o ano de 2006, também restou implementada pela requerente, que comprovou ter recolhido 171 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, o autor, nascido em 27.05.1950, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (04.08.2006, fl. 26, verso), tendo em vista a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeiro grau.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação do tempo de serviço rural de 27.05.1964 a 23.10.1981, totalizando 31 anos, 07 meses e 23 dias até 04.07.2006, data do ajuizamento da presente ação. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 04.08.2006, data da citação, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Benedito Nogara**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 04.08.2006, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032564-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ROZA RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00168-7 2 Vr ITAPEVA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, incluído o abono anual, a contar do ajuizamento da ação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora, desde a citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso de apelação alega o réu que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o labor rural pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, nos meses imediatamente anteriores à data do ajuizamento da ação, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Pede, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício e da incidência dos juros de mora na data da citação, e a redução dos honorários advocatícios.

A autora, por sua vez, pede a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação, correspondente às parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Contra-razões de apelação apenas da autora à fl. 88/92.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora completou 55 anos de idade em 18.09.1999, devendo, assim, comprovar 108 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos sua certidão de casamento (1962; fl. 10), configurando tal documento início de prova material do alegado labor campesino. Consta, ainda, que a demandante recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 1991 (fl. 16).

Por outro lado, as testemunhas de fl. 39/40 afirmaram conhecer a autora há 20 anos, e que ela sempre exerceu atividade rural como bóia-fria, tendo trabalhado para os proprietários Joaquim Machado, Nêno e Cebinho e junto com um dos depoentes.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural em período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

***"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***II - Recurso Especial não conhecido".***

*(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 18.09.1999, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (04.07.2005; fl. 30vº).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação **e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. **Conheço, de ofício, de erro material** para excluir a condenação em custas. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Roza Ribeiro da Silva, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.07.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.033943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MALZIRA MARQUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00030-2 1 Vr CABREUVA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início razoável de prova material acerca do trabalho rural alegado, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, ressalvado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença, sustentado, em resumo, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, relativas ao exercício de atividade rural pelo período necessário, a teor do artigo 143 da Lei 8.213/91.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 148).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 11.09.1946, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 11.09.2001, devendo comprovar 120 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a requerente juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, datada de 24.06.1978 (fl. 17), na qual seu marido fora qualificado como *lavrador*, cópia da CTPS de seu cônjuge, com anotações de contrato de trabalho rural (fl. 21/24) e notas fiscais de produtor rural em nome dele (fl. 28/35), constituindo tais documentos início razoável de prova material relativa ao seu labor agrícola. Apresentou, ainda, cópia de sua própria CTPS contendo anotação de vínculo rural entre 01.07.1989 e 01.03.1990 (fl. 19), que é prova plena da atividade rural desempenhada neste período e início razoável de prova material relativa ao seu histórico campesino.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 118/120 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há cerca de vinte anos e que em todo este período ela trabalhou no campo, inclusive em companhia dos depoentes. Enumeram, ainda, algumas das propriedades por onde a requerente passou e esclareceram que em alguns períodos ela e seu marido trabalharam como arrendatários em sítios da região.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Ressalto que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 11.09.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (02.04.2007; fl. 41v.).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente seu o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (02.04.2007). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MALZIRA MARQUES DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício

de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE seja implantado de imediato, com data de início - DIB em 02.04.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.043858-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ENEVAL FIRMINO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00318-5 3 Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de que não cumpriu o autor o requisito etário de 53 anos previsto na Emenda Constitucional nº 20/98. Não houve condenação aos ônus de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam que exerceu atividade especial na forma prevista no art. 57 da Lei 8.213/91 e nos decretos previdenciários que regulam a matéria, e que cumpriu todos os requisitos em momento anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, motivo pelo qual faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, e demais consectários legais, nos termos da inicial.

Contra-razões de apelação (fl.109/114|).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 23.03.1964, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais na função de cobrador e motorista de ônibus, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, calculado com base no valor médio das últimas contribuições, com termo inicial na data do ingresso da ação.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Outrossim, cumpre esclarecer que a questão referente ao reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor pode ser analisada por esta E. Turma, conforme se constata da leitura do art. 515, *caput* e §1º, do Código Processual Civil, *in verbis*:

**Art. 515 - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.**

**§1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.**

Compulsando os autos, verifico que o disposto acima se aplica ao caso *sub judice*, pois o autor formulou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pleiteando o reconhecimento de atividade sob condições especiais.

Em sede de contestação, tais matérias foram discutidas e impugnadas. Todavia, não constou da sentença de 1º grau quaisquer apreciações referentes ao trabalho que o demandante alega ter exercido sob condições especiais, razão pela qual valho-me do dispositivo acima citado para apreciar a questão ora ventilada pelo demandante, em suas razões de apelação,

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.



Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Quanto ao nível de ruído, apenas com o advento do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou-se a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, devem ser tidos por especiais os períodos de 06.01.1978 a 09.03.1981, na função de cobrador de ônibus (doc.25), de 01.09.1986 a 31.01.1989 e de 01.09.1989 a 08.12.1991, na função de motorista de ônibus (doc.27/28), todos laborados na empresa Expresso Santa Luzia Ltda; de 16.12.1991 a 28.05.1993, motorista de ônibus, na empresa Gontijo de Transportes Ltda (doc. 29/30), de 01.12.1993 a 09.03.1996, motorista de ônibus, na Empresa Irmãos Teixeira Ltda (doc.31), e de 19.06.1996 a 10.12.1997, motorista de ônibus, na Viasul Transportes Coletivos Ltda (doc.32/33), código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

Todavia, devem ser considerados comuns os períodos laborados na função de motorista de ônibus após 11.12.1997, advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir a comprovação de efetiva exposição por laudo técnico ou documento equivalente, uma vez que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (doc.32/37) aponta a exposição a níveis de ruídos de 69,84 decibéis e 82,74 decibéis, portanto, dentro dos limites legalmente admitidos.

Somados apenas os períodos de atividade especial não totaliza o autor 25 anos de tempo de atividade exclusivamente especial, não cumprindo o requisito previsto no art. 57 da Lei 8.213/91 para fins de aposentadoria especial.

Por outro lado, o artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Computados os períodos de atividade especiais convertidos em comum, somado aos demais períodos de atividade comum, o autor totaliza **25 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 06 meses e 30 dias até 07.12.2006**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, não cumprindo o "pedágio" previsto na E.C. nº 20/98 e, nascido em 23.03.1964, contava em dezembro de 2006, data do ajuizamento da ação, com 42 anos de idade, inferior aos 53 anos previstos na E.C. nº 20/98 para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", e art. 515, §1º, ambos do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação de atividade especial nos períodos de 06.01.1978 a 09.03.1981, na função de cobrador de ônibus, de 01.09.1986 a 31.01.1989, de 01.09.1989 a 08.12.1991, de 16.12.1991 a 28.05.1993, de 01.12.1993 a 09.03.1996 e de 19.06.1996 a 10.12.1997, todos na função de motorista de ônibus, totalizando 25 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 06 meses e 30 dias até 07.12.2006, data do ajuizamento da ação. Julgo improcedente o pedido de aposentadoria especial e aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista não restarem cumpridos os requisitos previstos no art. 57 da Lei 8.213/91 e art. 9º da Emenda Constitucional nº20/98. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ENEVAL FIRMINO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada** a atividade especial nos seguintes períodos: 06.01.1978 a 09.03.1981, de 01.09.1986 a 31.01.1989, de 01.09.1989 a 08.12.1991, de 16.12.1991 a 28.05.1993, de 01.12.1993 a 09.03.1996, e de 19.06.1996 a 10.12.1997, na função de cobrador e motorista de ônibus, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.044402-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON ROSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

No. ORIG. : 06.00.00069-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar do ajuizamento da ação, pagando-se as parcelas vencidas em parcela única, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação, de acordo com o novo Código Civil. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, considerados os valores devidos até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas. Concedida antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária a ser fixada com eventual notícia do descumprimento.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a decisão proferida em primeira instância foi omissa, pois condenou-o a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço sem, contudo, declinar quais os períodos de atividade rural estava reconhecendo, impossibilitando o cálculo para apuração de tempo de serviço e implantação do benefício; que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o alegado exercício de atividade rural em regime de economia familiar, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal; que não restou cumprida a carência para fruição do benefício, nos termos do art. 24 e 25 da Lei 8.213/91; que a atividade rural somente pode ser incluída na contagem de aposentadoria urbana mediante a prova de recolhimento das contribuições previdenciárias nos termos do art. 96, IV da Lei 8.213/91. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da citação, momento em que tomou ciência da pretensão da parte autora; que os juros de mora incidam tão-somente após a citação válida, bem como que a correção monetária seja aplicada nos índices legalmente previstos e a redução dos honorários advocatícios de forma a não incidir sobre as prestações vencidas após a sentença.

Contra-razões do autor (fl.113/124).

Não consta dos autos notícia da implantação do benefício.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

Busca o autor, nascido em 13.07.1944, a averbação de atividade rural exercida de 01.09.1959 a 07.05.1981, em regime de economia familiar, em propriedade da família, e de 01.02.1995 a 01.05.2006, como bóia-fria para diversos proprietários rurais, e a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar do ajuizamento da ação, ao

argumento de que os períodos de atividade rural somados aos períodos de atividade urbana totalizam mais de 40 anos de tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos nos quais consta o termo lavrador para designar sua profissão: certidão de casamento (06.07.1963; fl.09), escritura de imóvel rural "Sitio Velho", de 01 alqueire, adquirida pelo autor em 09.11.1977, por antecipação de direitos hereditários do genitor (fl.10), matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito, inscrito em 16.09.1973, com baixa em 26.11.1977 (fl.11) e certificado de dispensa de incorporação (27.08.1973; fl.12), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).**

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.70/71) foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor há mais de 40 anos, e que ele trabalha atualmente como bóia-fria, sendo que antes de 1995 plantava para subsistência dele e da família; que quando novo trabalhou na propriedade do pai, sem concursos de empregados. Destarte, o conjunto probatório comprova o labor agrícola do autor até 02.07.1976, véspera do primeiro vínculo urbano (CTPS doc.14).

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, a partir de julho de 03.07.1976 até 30.01.1995, o autor trabalhou em construção civil (CTPS doc. 14/19), inexistindo nos autos início de prova material do retorno às lides rurais após 1995, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o exercício de atividade rural de **01.09.1959 a 02.07.1976**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural, ora reconhecido, aos vínculos empregatícios anotados em carteira profissional (doc.14/19) e os recolhimentos efetuados na condição de pedreiro desde 05/1990 (CNIS fl.90/95), o autor totaliza **32 anos, 01 mês e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 08 meses e 24 dias até 12.07.2006**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 12.07.2006, data do ajuizamento da ação, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial do benefício da aposentadoria por tempo de serviço em 12.07.2006, data do ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença que acolheu o pedido na inicial, uma vez que o autor já havia pleiteado o benefício em sede administrativa em setembro de 2005 (doc.36).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizados para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 01.09.1959 a 02.07.1976, exceto para efeito de carência (art. 55, §1º da Lei 8.213/91), totalizando o autor 32 anos, 01 mês e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 08 meses e 24 dias até 12.07.2006, data do ajuizamento da ação. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que o cálculo do valor do benefício observe o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto nº 3.048/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NELSON ROSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 12.07.2006**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.044857-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 06.00.00140-6 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 1970 a abril de 1980, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum de 07.05.1980 a 04.01.1988, laborado na empresa Máquinas Vargas S/A e de 05.01.1988 a 01.09.1998, na empresa TRW Automotive Ltda, procedendo à devida reavaliação para fins de aposentação ao autor. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa. Sem custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença requerendo, em síntese, a condenação do réu à proceder a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo (01.09.1998), uma vez que completou mais de 35 anos de tempo de serviço; que sobre as parcelas vencidas incida juros de mora de 1% ao mês, e a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Por seu turno, pugna o réu pela reforma da r. sentença asseverando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais o alegado exercício de atividade rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal; que os contratos de trabalho anotados em CTPS possuem presunção relativa de validade; que a partir do Decreto 83.080/79 somente é considerada prejudicial a exposição a ruídos acima de 90 decibéis; que a utilização do equipamento de proteção individual elide a insalubridade; e que as atividades de operador de fundidor e operador de forno não estão dentre aquelas enquadráveis pela categoria profissional. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao patamar mínimo tendo em vista a singeleza da causa.

Contra-razões do autor (fl.205/217). Contra-razões do réu (fl.219/222).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 24.08.1959, a averbação de atividade rural de 1970 a abril de 1980, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum de 07.05.1980 a 04.01.1988, laborado na empresa Máquinas Vargas S/A e de 05.01.1988 a 01.09.1998, na empresa TRW Automotive Ltda, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 01.09.1998, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certidão de nascimento de seu irmão, nascido em 02.03.1970, na qual o genitor está qualificado como lavrador (fl.70). Apresentou, ainda, os seguintes dos documentos nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão: Certidão do Ministério do Exército (31.12.1977; fl.71), título de eleitor (15.11.1978/02.09.1980; fl.73), matrícula efetuada em 01.02.1979 e contribuição sindical no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Boa Esperança (doc.74/78) e certidão de casamento celebrado em 22.04.1980, em Boa Esperança - Paraná (fl.79), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa: **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).**

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.150 afirmou que conheceu o autor em 1969, época em que ele trabalhava na lavoura, na propriedade de Catarina, no Sítio Boa Esperança, localizado no Paraná; sendo que o depoente mudou-se em 1978, mas o autor permaneceu trabalhando na aludida propriedade. No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas às fl.168/169 ao afirmarem que conhecem o autor desde 1964, época em que ele trabalhou na lavoura da propriedade Boa Esperança, juntamente com o pai, em regime de economia familiar, e que permaneceu nas lides rurais até 1979/1980 quando mudou-se para Limeira/São Paulo. Destarte, o conjunto probatório comprova o labor rural de demandante até abril de 1980.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, o tempo de serviço que o autor alega ter cumprido entre 01.01.1970 a 23.08.1971 não pode ser computado para fins previdenciários, ante a inexistência de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 12 anos de idade, quando presume-se aptidão física suficiente para o trabalho braçal, restando afastada a contagem desse suposto tempo de serviço, além do que a Constituição República de 1967, o artigo 158, inciso X, vedava o trabalho aos menores de 12 anos.

Dessa forma, tendo em vista que o autor, nascido em 23.08.1959, completou 12 anos em 23.08.1971, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **23.08.1971 a 30.04.1980**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização

da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 07.05.1980 a 04.01.1988, em razão da exposição a ruídos de 94 decibéis, com picos de 102 decibéis, laborado na empresa Máquinas Vargas S/A (SB-40 e laudo técnico fl.44/48) e de 05.01.1988 a 01.09.1998, por exposição a ruídos de 95 decibéis, na empresa TRW Automotive Ltda (PPP - fl.49/55), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial convertida em comum (CTPS doc.19/20), totaliza o autor **34 anos e 04 meses até 01.09.1998**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 01.09.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (01.09.1998; fl.17), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do indeferimento do pedido 23.05.1999 (doc.18) e o ajuizamento da ação (04.04.2006), devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, fazendo jus o autor às prestações vencidas a partir de 04.04.2001.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, e tendo em vista a sucumbência mínima por parte do autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 24.08.1971 a 30.04.1980, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91), totalizando o autor 34 anos e 04 meses de tempo de serviço até 01.09.1998 e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91,

a contar de 01.09.1998, data do requerimento administrativo e fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devendo ser observado estarem prescritas as prestações vencidas antes de 04.04.2001. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ CARLOS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 01.09.1998**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devendo ser observado que estão prescritas as prestações anteriores a 04.04.2001.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.045926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TANIA REGINA CARNIO

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 08.00.00026-0 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum do período laborado na Vulcabrás S/A, e na empresa Telecomunicações São Paulo S/A. Em consequência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 30.10.2003, data do segundo requerimento administrativo, com renda mensal inicial e prestações em atraso, nos valores apontados no cálculo do contador judicial do Juizado Especial Federal Previdenciário (fl.134). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais, e aos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição a ruídos de forma habitual e permanente, e que os laudos são extemporâneos, não retratando as condições de trabalho à época da prestação dos serviços. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação; que os cálculos relativos ao valor da renda mensal inicial e prestações em atraso sejam efetuados à época da execução de sentença, não havendo que se acolher os cálculos elaborados no Juizado Especial que serviu tão-somente para aferição da competência; a exclusão da condenação em custas e despesas processuais ante a isenção legal, e a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% do valor da condenação nem incidir sobre as prestações vencidas após a sentença, a teor da Súmula 111 do STJ.

Contra-razões da parte autora (fl.188/195).

Petição da parte autora à fl. 198/208 informando que, em 25.09.2006, protocolou novo pedido de aposentadoria por tempo de serviço sendo esta deferida pelo réu, que reconheceu como atividade especial, convertendo-os em comum, os períodos de 14.10.1976 a 24.04.1981, laborado na Vulcabrás S/A e de 18.01.1982 a 05.03.1997, na Telesp S/A, motivo pelo qual entende ter ocorrido parcial perda do objeto do recurso do réu na parte em que questiona o exercício de atividade especial. Ressalta, porém, que a renda mensal do benefício concedido administrativamente está aquém daquela a que tem direito nos termos da sentença, que considerou como termo inicial a data requerimento administrativo ocorrido em 30.10.2003.



### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 12.06.1961, a conversão de atividade especial em comum de 14.10.1976 a 24.04.1981, laborado na Vulcabrás S/A, e de 18.01.1982 a 18.03.2003, na Telesp S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 03.12.2002, data do primeiro requerimento administrativo (fl.62).

Tendo em vista que, conforme noticiado pela parte autora, a autarquia previdenciária em 25.09.2006, portanto, antes da prolação da sentença (14.05.2008) reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos períodos de 14.10.1976 a 24.04.1981, laborado da Vulcabrás S/A e de 18.01.1982 a 05.03.1997, laborado da Telesp S/A, em razão da exposição a ruídos de 80 decibéis, conforme resumo de tempo de serviço (32 anos, 08 meses e 25 dias; fl.207/208), é de se reconhecer a perda de interesse de recorrer em relação a esse tópico, restando, portanto, incontroversa a questão relativa à atividade especial.

Todavia, permanece a controvérsia no que tange ao termo inicial do benefício, tendo em vista que a concessão administrativa tomou por termo inicial o terceiro requerimento administrativo, ocorrido em 25.09.2006, enquanto a sentença o fixou em 30.10.2003, data do segundo requerimento administrativo (fl.112) fato que influi na fixação do período básico de cálculo e, conseqüentemente, no valor da renda mensal inicial, conforme apontado pela parte autora (fl.198/208).

Somado o período de atividade especial incontroverso aos demais períodos de atividade comum (fl.206/208), a autora totalizou **25 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 04 meses e 27 dias até 30.10.2003**, data do segundo requerimento administrativo (fl.112), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, a autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, à segurada que completou 30 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 30.10.2003, data do requerimento administrativo (fl.108), mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Outrossim, conforme se verifica da concessão administrativa da aposentadoria por tempo de serviço efetuada em 2006 (fl.206/224) o INSS limitou-se a utilizar os documentos relativos à atividade especial já apresentados no processo anterior, qual seja, protocolado em 30.10.2003. Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 30.10.2003, data do segundo requerimento administrativo (fl.108), momento em que foram apresentados documentos suficientes à concessão do benefício.

Não incide prescrição quinquenal, tendo em vista que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o indeferimento do pedido (09.10.2004; fl.112) e o ajuizamento da ação (18.02.2005; fl.05).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 5% (cinco por cento).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do réu e, na parte conhecida, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial** para que o cálculo do valor do benefício, das prestações em atraso e demais consectários legais seja efetuado à época da liquidação de sentença, na forma acima explicitada e para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença de primeira instância. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já recebidos em sede administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TÂNIA REGINA CARNIO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 30.10.2003 (25 anos, 07 meses e 29 dias até 15.12.1998 e 30 anos, 04 meses e 27 dias até 30.10.2003), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser cessado simultaneamente o benefício administrativo (NB: 42/142.430.010-7). As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já recebidos em sede administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.046879-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : PEDRO JOSE DE MEDEIROS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que visa o reconhecimento tempo de serviço em atividade rural e sua averbação para fins de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que não foi apresentado suficiente início de prova material relativo ao labor rural alegado, restando insuficiente a prova testemunhal produzida. Pela sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), ressalvado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/1950.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que trouxe aos autos documentação apta a comprovar a atividade rural alegada, que foi devidamente corroborada por prova testemunhal idônea, perfazendo, assim, tempo de serviço suficiente à concessão do benefício pretendido.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 92).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, o autor, nascido em 12.10.1953 busca comprovar a atividade rural exercida no período de 01.01.1968 a 31.10.1974 para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (1974, 27), em que se encontra qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material da atividade agrícola desempenhada pelo requerente. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Rel: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Verifica-se, ainda, que o autor conta com anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (fl. 15/25) nos períodos de 20.11.1974 a 28.07.1978, de 12.05.1979 a 01.07.1982, de 22.07.1993 a 30.11.1993, de 01.08.1994 a 06.01.1996, de 01.03.1996 a 05.09.1996, de 01.08.1997 a 30.12.1998, de 01.07.1999 a 10.02.2004 e a partir de 02.01.2005, que constituem prova plena da atividade campesina exercida em tais interstícios e início razoável de prova material quanto ao seu histórico laborativo agrícola.

Por outro lado, a testemunha de fl. 74, que afiançou conhecer o autor desde sua infância, afirmou que ele trabalha no campo desde os catorze anos de idade, havendo presenciado tal atividade desde o ano de 1968. Enumerou, ainda, algumas das propriedades em que o requerente prestou serviço e assegurou já haver trabalhado em sua companhia. No mesmo sentido, o depoente de fl. 75, corroborou a informação relativa ao histórico profissional do autor nas lides campesinas.

Observo que o requerente está filiado ao Regime Geral de Previdência Social, podendo computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art.55, §2º da Lei 8.213/91.

Dessa forma, restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.01.1968 a 31.10.1974, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural, o período anotado em sua CTPS (fl. 15/25) e aquele em que verteu contribuições individuais (extrato do CNIS anexo), o autor totaliza **32 anos, 6 meses e 1 dia de tempo de serviço**, até 22.05.2007, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, tendo em vista que o autor, nascido em 12.10.1953, conta com mais de 53 anos de idade, cumpre os requisitos previstos na Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos para a aposentação após a promulgação da emenda constitucional e do advento do aludido diploma legal.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 26.06.2007, data da citação (fl. 42/v), momento em que o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do

art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a quinze por cento das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial a ser calculada na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com termo inicial na da data da citação (26.06.2007). As verbas acessórias serão aplicadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **PEDRO JOSÉ DE MEDEIROS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO** seja implantado, com data de início - DIB em 26.06.2007, e renda mensal inicial - RMI - a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.03.99.046958-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : JOAO DOMINGOS DE PAULA

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP

No. ORIG. : 06.00.00083-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido do autor em ação previdenciária, reconhecendo a atividade rural exercida no período de 10.06.1960 a 30.11.1975 e, por conseguinte, condenou o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com início na data da citação e renda mensal inicial calculada na forma do art. 32, I, do Decreto 3.048/1999. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com correção monetária aplicada desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Sem interposição de recursos pelas partes, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, o autor, nascido em 10.06.1946, busca a averbação da atividade rural exercida no período de 01.06.1958 a 30.11.1975, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Incontroverso o não reconhecimento da atividade rural alegada antes de 10.06.1960, cinge-se a presente análise ao período averbado pela r. sentença e à concessão do benefício previdenciário.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o requerente apresentou cópia de seu certificado de reservista (1966, fl. 16), de sua certidão de casamento (1967, fl. 17) e do seu título de eleitor (1968, fl. 19), estando qualificado em tais registros como *lavrador*. Apresentou, ainda, certidão expedida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, atestando que por ocasião da emissão de sua carteira de identidade, em 1967, ele se declarou *lavrador* (fl. 20) e cópia de comprovante de matrícula escolar de seu filho, em que consta seu endereço em zona rural e a sua profissão de lavrador (1975, fl. 22). Há, portanto, início razoável de prova material referente à sua atividade agrícola.

Nesse sentido, confira-se os julgados que portam a seguintes ementas:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Rel: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).*

O autor conta, ainda, com anotações de contrato de trabalho rural em sua CTPS, nos períodos de 22.12.1975 a 22.07.1977, de 02.01.1981 a 30.04.1985, de 02.01.1988 a 25.02.1992, de 01.05.1992 a 20.02.1993, de 01.10.1993 a 13.11.1997 e de 10.07.2000 a 08.02.2001 (fl. 23/29), que constituem prova plena da atividade exercida em tais períodos e início de prova material relativo ao histórico agrícola do requerente.

Por outro lado, tanto a testemunha de fl. 182, que afirmou conhecer o autor há mais de quarenta anos, quanto a testemunha de fl. 183, que afiançou conhecê-lo desde a década de 1960, foram uniformes em assegurar que ele sempre trabalhou no campo, sendo que no período ora em análise ele trabalhava na propriedade do senhor *Guerino Canela*, onde permaneceu por mais de quinze anos.

Observo que o requerente está filiado ao Regime Geral de Previdência Social, podendo computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art.55, §2º da Lei 8.213/91.

Dessa forma, tenho que restou comprovado o trabalho rurícola do requerente no período de **10.06.1960 a 30.11.1975**, devendo ser mantidos os termos da sentença que determinou a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Somados o período de atividade rural, o período anotado em sua CTPS (fl. 23/29) e o período em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual (extrato do CNIS em anexo), o autor totaliza **34 anos, 8 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 10 meses e 13 dias até 17.11.2006**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o demandante faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 17.11.2006, com valor do benefício calculado na forma do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876, de 28.11.1999, opção que se encontra sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido em 01.08.2007, data da citação (fl. 165), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111, do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que no cálculo do valor do benefício seja observado o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. As verbas acessórias serão aplicadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor **JOÃO DOMINGOS DE PAULA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início em 01.08.2007 e renda mensal inicial - RMI - a ser calculada pelo INSS (observado o Decreto 3.048/99, arts. 188 A e B), tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.047488-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE RUBENS CASTOLDI

ADVOGADO : MARCELO GAINO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP

No. ORIG. : 07.00.00174-6 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desenvolvidas no período de 06.03.1997 a 23.02.2007, condenar o réu a revisar o aposentadoria por tempo de serviço titularizada pelo autor, transformando-a em aposentadoria especial, desde 11.04.2007. As prestações em atraso, inclusive o abono anual, deverão ser acrescidas de

correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região, desde os respectivos vencimentos, além de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, contados englobadamente em relação às parcelas vencidas até essa data e, após, decrescentemente, mês a mês, incidindo até a data da expedição do precatório ou ofício requisitório, se cumpridos no prazo legal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, argüi a Autarquia, preliminarmente, a carência de ação, por não preencher o autor os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. No mérito, sustenta que não há nos autos provas acerca da efetiva exposição a agentes nocivos no período em que o autor afirma ter trabalhado sob condições especiais. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar de carência de ação**

A preliminar argüida pelo INSS confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

#### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 26.10.1959, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (carta de concessão à fl. 88/93), o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 06.03.1997 a 23.02.2007, com a conseqüente conversão da benesse em aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor de 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 06.03.1997 a 23.02.2007, laborado pelo autor junto à Companhia Paulista de Energia Elétrica (formulários de fl. 44/47, Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 48/49 e laudo técnico de fl. 50/72), por força da sujeição a eletricidade de intensidade superior a 250 volts, conforme código 1.1.8 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outra banda, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Considerando-se o período de atividade especial ora reconhecido e aquele já admitido pelo INSS na seara administrativa (fl. 74), o autor totaliza **28 anos e 09 meses** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais até 11.04.2007, data do início da benesse por ele titularizada, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.



Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial da revisão deve ser fixado na data DIB da aposentadoria de que é titular o autor (11.04.2007), tendo em vista que, quando do correspondente procedimento administrativo, já constava a documentação completa comprovando o desempenho das atividades especiais ora reconhecidas. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% sobre as diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme entendimento desta Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Rubens Castoldi**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO NB 42/138.036.946-8 convertido em APOSENTADORIA ESPECIAL, com renda mensal para 100% do salário de benefício, com reflexos financeiros a partir de 11.04.2007, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores atrasados serão apurados em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.047670-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO SERGIO DE SOUZA

ADVOGADO : DAVIS GLAUCIO QUINELATO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 04.00.00164-3 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural do autor no intervalo de maio de 1959 a dezembro de 1967, bem como a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 15.04.1980 a 07.11.1980, 28.12.1981 a 30.04.1982, 10.08.1982 a 31.01.1983, 24.02.1984 a 24.03.1984, 01.09.1984 a 01.01.1985, 01.12.1985 a 20.11.1987, 01.12.1988 a 20.02.1993, 01.07.1994 a 24.07.1994 e 02.06.1997 a 14.06.2004, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação. As prestações em atraso, inclusive o abono anual, deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, também a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela parte autora, desde a data do respectivo desembolso, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a parte autora não trouxe aos autos documentos suficientes que pudessem servir de início razoável de prova material do efetivo exercício do labor rural, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, outrossim, a impossibilidade do cômputo do tempo de serviço sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Assevera, ademais, que o demandante não logrou comprovar o desempenho de atividades insalubres através de laudo pericial contemporâneo e que não é possível converter tempo especial para comum após 28.05.1998.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.06.1946, comprovar o exercício de atividade rural no período de maio de 1959 a dezembro de 1967, bem como a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 15.04.1980 a 07.11.1980, 28.12.1981 a 30.04.1982, 10.08.1982 a 31.01.1983, 24.02.1984 a 24.03.1984, 01.09.1984 a 01.01.1985, 01.12.1985 a 20.11.1987, 01.12.1988 a 20.02.1993, 01.07.1994 a 24.07.1994 e 02.06.1997 a 14.06.2004, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, foi trazida aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, certidão de casamento, cujo assento foi lavrado em 30.09.1967, em que a profissão do autor consta como sendo a de "lavrador". Tenho que tal documento constitui início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)**

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 141/142, as quais declararam conhecer o demandante desde 1959 e desde 1958, respectivamente, aduziram que ele trabalhou na lavoura de café, na Fazenda São José, até o ano de 1967, quando se mudou para Novo Horizonte.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 09.04.1946, deve ser fixado em 09.04.1960, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de ruralista no período de 09.04.1960 a 31.12.1967, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL .  
SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.  
SÚMULA 7/STJ.**

**1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.**

**2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.**

**3. Recurso especial improvido.**

**(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)**

Assim, devem ser tidos por especiais os intervalos de 15.04.1980 a 07.11.1980, 28.12.1981 a 30.04.1982, 10.08.1982 a 31.01.1983, 24.02.1984 a 24.03.1984, 01.09.1984 a 01.01.1985, 01.12.1985 a 20.11.1987, 01.12.1988 a 20.02.1993, 01.07.1994 a 24.07.1994 e 02.06.1997 a 14.06.2004, laborados pelo autor como pedreiro, conforme laudo pericial judicial de fl. 103/114, em razão da exposição a produtos químicos tais como cimento, cal, derivados de álcalis cáusticos, agentes nocivos previsto nos códigos 1.2.10 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64.

Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão dos intervalos desempenhados em condições especiais àquele tempo de serviço anotado em CTPS (fl. 15) e às contribuições previdenciárias recolhidas como contribuinte individual (fl. 17/18), o autor totaliza **33 anos, 08 meses e 03 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **41 anos, 04 meses e 22 dias** até 22.06.2004 (data do ajuizamento da presente ação).

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 22.06.2004, mas com valor do benefício calculado de acordo com as regras previstas na EC nº 20/98, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido na data da citação (15.02.2005, fl. 31), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão do benefício. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual em 15%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reconhecer o labor rural do autor tão-somente a partir dos 14 anos de idade, ou seja, de 09.04.1960 a 31.12.1967. **Dou parcial provimento à remessa oficial, ainda**, para excluir a condenação em custas processuais. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonio Sergio de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantada a **aposentadoria por tempo de contribuição**, com data de início - DIB em 15.02.2005, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.047740-7/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO ALVES  
ADVOGADO : RENATA BORSONELLO DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00131-6 3 Vr ARARAS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde de 07.12.1976 a 11.06.1983, na condição de auxiliar de laboratório, na Usina Santa Lúcia S/A. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pagando as diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, retroativamente à DIB (24.07.2002), corrigidas monetariamente mês a mês, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação na data da sentença. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos na função de auxiliar geral, junto à empresa Usina Santa Lúcia S/A, uma vez que no período de entressafra o autor apenas cuidava da manutenção do laboratório, sem exposição a agentes químicos. Aduz que a oitiva das testemunhas diverge dos documentos emitidos pela empresa, não se prestando à servir de prova de atividade sob condições especiais, por se tratar de matéria técnica. Sustenta, ainda, que o termo inicial do benefício ocorreu em 24.07.2002, e que o autor, àquela época não possuía a idade mínima de 53 anos, motivo pelo qual não poderia pleitear o pagamento de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional no percentual de 88%. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20 do C.P.C.

Contra-razões de apelação (fl. 144/148).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Busca o autor, nascido em 18.05.1956, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (30 anos, 05 meses, 25 dias até 15.12.1998; carta de concessão à fl.08), a conversão de atividade especial em comum, no período de 07.12.1976 a 31.01.1977, na função de auxiliar geral, e de 01.02.1977 a 11.06.1983, como auxiliar de laboratório, ambos na Usina Santa Lúcia S/A, e conseqüente revisão da renda mensal inicial para 88% do salário-de-benefício, a contar de 24.07.2002, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No caso dos autos, foram apresentados no processo administrativo, o formulário de atividade especial (antigo SB-40; fl.18), laudo técnico emitido pela empresa (fl.20/27) pelos quais a Usina Santa Lúcia S//A - Fabricação de Açúcar e Álcool informa que o autor foi admitido em 07.12.1976 no cargo de auxiliar geral para trabalhar no setor de laboratório de análise industrial sendo sua tarefa a de aprendiz de laboratório; que a partir de 01.02.1977 foi promovido a auxiliar de laboratório, e que suas atividades consistiam na análise de processo de industrialização de açúcar e álcool, ou seja, da destilação, das águas das caldeiras, torres de resfriamento, e na elaboração de reagentes destinados à fabricação de açúcar, estando exposto a diversos agentes químicos (sub-acetato de chumbo, sulfato de cobre, soda caustica, azul de metilene, etc); que no período de entressafras realizava a análise do álcool embargado, circulando diariamente até a área de destilação e torres de resfriamento, bem como cuidava da manutenção geral do laboratório. No laudo técnico o perito concluiu que tanto no período de safras como no de entressafra o autor estava exposto a riscos de acidentes diversos com vidraçaria e contaminação decorrente do contato com agentes químicos de mercúrio, cloro, benzeno e chumbo, bem como a ruídos de 82,3 a 92,8 advindos dos maquinários, já que circulava constantemente no local de estoque e produção da Usina.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas (fl.113 e fl.116) corroboram as informações prestadas pela empresa, ao afirmarem que o autor de hora em hora, durante toda a jornada de trabalho, percorria o setor de produção da Usina para recolher amostras de produtos, local que fazia bastante barulho e calor, com turnos ininterruptos de 24 horas; que só usava o capacete como protetor para a realização das coletas; que no laboratório manipulava benzeno, ácidos, metanol, mercúrio e outras substâncias, sem utilização de luvas ou máscara de proteção.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum no período de 07.12.1976 a 11.06.1983, auxiliar geral (aprendiz de laboratório) e auxiliar de laboratório, na Usina Santa Lúcia S/A, por exposição a hidrocarbonetos e ruídos código 1.2.11, ambos do Decreto 53.831/64.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Somando-se o período de atividade especial em comum (07.12.1976 a 11.06.1983), aos períodos incontroversos (fl.67/68), o autor totaliza **33 anos, 01 mês e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998**, data limite indicada na petição inicial, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente alteração da renda mensal para 88% do salário-de-benefício, nos termos do art. 53, II, da Lei 8.213/91 e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, a contar de 24.07.2002, data do requerimento administrativo (fl.09).

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a concessão administrativa do benefício (22.08.2002; fl.08) e o ajuizamento da ação (21.11.2006).

Cumpram, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ ANTONIO ALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/124.604.408-8), DIB: 24.07.2002, passando a renda mensal para 88% do salário de benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão apuradas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.047783-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE MARIA DE GOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00011-2 3 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desenvolvidas no período de 07.03.1991 a 17.05.1998, condenar o réu a revisar o aposentadoria por tempo de serviço titularizada pelo autor, transformando-a em integral, desde a respectiva data de início (17.10.2002). As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser acrescidas de correção monetária na forma da lei e juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, pleiteia a parte autora a majoração da verba honorária, aplicando-se um percentual sobre as parcelas vencidas.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que não há nos autos provas acerca da efetiva exposição a agentes nocivos no período em que o autor afirma ter trabalhado sob condições especiais. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial da revisão estabelecido na data da citação, sejam os juros de mora fixados em 0,5% ao mês, bem como sejam os honorários advocatícios reduzidos para 5% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**



Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

## **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 20.11.1945, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (carta de concessão à fl. 13), o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 07.03.1991 a 17.05.1998, com a conseqüente revisão da respectiva renda mensal.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, foi apresentado formulário de atividade especial DSS-8030 (fl. 26), no qual o Departamento de Estradas e Rodagem - DR2 informa que, a partir de 07.03.1991 o demandante, na função de trabalhador braçal, laborava na usina de asfalto, com contato direto com asfalto, pedra britada, na confecção de pré-misturado à quente (C.B.Q.U.) e derivados de petróleo, descarga de combustíveis e lubrificantes.

Assim, deve ser tido por especial o período de 07.03.1991 a 10.12.1997, face à exposição a hidrocarbonetos aromáticos, agentes químicos previstos no código 1.2.10 do Quadro Anexo I do Decreto 83.080/79.

O período posterior a 10.12.1997 deve ser computado como comum, uma vez que a partir dessa data é exigível a apresentação de laudo técnico para a comprovação do labor insalubre, o qual não consta dos presentes autos.

Somado o acréscimo decorrente do exercício de atividade especial ora reconhecido ao tempo de serviço comum já admitido pelo INSS na seara administrativa, consoante documentos de fl. 13 e 16/18, o autor totaliza **35 anos, 06 meses e 08 dias até 15.12.1998 e 35 anos 11 meses e 10 dias até 17.05.1999**, data do desligamento de seu último vínculo empregatício.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 17.05.1999, mas com valor do benefício calculado de acordo com as regras previstas na EC nº 20/98, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da revisão deve ser fixado na data de início da benesse titularizada pelo autor (17.10.2002), uma vez que, quando do correspondente procedimento administrativo, já estava comprovado o desempenho das atividades especiais ora reconhecidas. Ajuizada a presente ação em 23.01.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reconhecer a especialidade das atividades prestadas pelo autor tão-somente no período de 07.03.1991 a 10.12.1997 e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para arbitrar a verba honorária em 15% sobre as diferenças vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Maria de Góes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/113.262.759-9, DIB em 17.10.2002), passando a renda mensal para 100% do salário de benefício, com reflexos financeiros a partir de 17.10.2002, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores atrasados serão apurados em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.047975-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EDSON MARIO VILAS BOAS

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 07.00.00050-2 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 21.06.1977 a 13.10.1996. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com metade do valor das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Em suas razões recursais, afirma o demandante que também faz jus ao reconhecimento da insalubridade de atividade desempenhada no lapso de 14.10.1996 a 15.11.2006, como motorista de ambulância, em razão da exposição a agentes nocivos de natureza biológica. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, além das demais cominações legais.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que o autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de modo habitual e permanente, de acordo com a legislação aplicável.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.03.1955, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais no período de 21.06.1977 a 15.11.2006, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até

05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei n° 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei n° 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, deve ser tido por especial o período de 21.06.1977 a 15.11.2006, em que o autor laborou como motorista de ambulância junto à Prefeitura Municipal de Tambaú, exposto a agentes biológicos (formulário de fl. 28/29 e laudo técnico fl. 32/35), conforme previsto no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

Somados os períodos de atividade especial em comum, totaliza o autor **33 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 44 anos, 07 meses e 11 dias até 15.11.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 15.11.2006, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo (15.11.2006), uma vez que comprovado nos autos que nesse momento o autor já apresentara os documentos comprobatórios do labor desempenhado sob condições insalubres. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 24.05.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas no período de 21.06.1977 a 15.11.2006, totalizado 33 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 44 anos, 07 meses e 11 dias até 15.11.2006, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 15.11.2006, data do requerimento administrativo. Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Edson Mario Vilas Boas**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 15.11.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048139-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAMIRO RAMOS PINTO  
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ  
No. ORIG. : 07.00.00130-9 2 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para acolher o pedido nos termos da inicial, qual seja, a averbação de atividade rural de 01.01.1970 a 30.06.1976, sem registro em carteira profissional, e a conversão de atividade especial em comum, no período de 01.08.1988 a 27.07.2000, laborado na Duratex S/A. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 27.07.2000, com renda mensal inicial calculada nos termos do art. 53, II, da Lei 8.213/91. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 12% ao ano. Deverá ser cancelada a aposentadoria concedida administrativamente em 19.05.2006, compensando-se os valores já efetuados. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o autor não apresentou início de prova material contemporânea do alegado labor rural, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal, conforme se depreende do disposto no art. 55, §3º da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do STJ; que não comprovou por laudo técnico a efetiva exposição aos agentes nocivos, motivo pelo qual não fazia jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço na forma pleiteada na inicial. Subsidiariamente, requer a redução os honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% do valor da condenação, não consideradas as parcelas vencidas após a sentença.

Contra-razões de apelação da parte autora (fl. 198/205).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 15.07.1951, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (32 anos, 01 mês, 21 dias; fl.36 e 135/139), DIB: 19.05.2006, a averbação de atividade rural, sem registro em carteira, de 01.01.1970 a 30.06.1975; a conversão de atividade especial em comum do período de 01.01.1988 a 27.07.2000, laborado na empresa Duratex S/A, para fins de comprovar que em 27.07.2000, data do primeiro requerimento administrativo (fl.124), já havia implementado todos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certidão do Juízo da Zona Eleitoral (04.07.1972; fl.65) e certificado de dispensa de incorporação (30.04.1970; fl.66), nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl. 176/177, foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor e que ele trabalhou na lavoura de 1968 a 1975, na propriedade de Hélio Randi, e que anteriormente havia trabalhado para Francisco Necchi. Destarte, restou comprovado o labor rural do autor até junho de 1975, nos limites da petição inicial, tendo em vista que a partir dezembro passou a exercer atividade urbana (fl.35).

Ressalto que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de **01.01.1970 a 30.06.1975**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 01.01.1988 a 27.07.2000, em razão da exposição a ruídos de 93 decibéis, laborado na Duratex S/A (PPP; fl.25/27), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Somado o período de atividade rural (01.01.1970 a 30.06.1975), e efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, totaliza o autor **34 anos, 07 meses e 07 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 10 meses e 07 dias até 27.07.2000**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perpez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 27.07.2000, data do requerimento administrativo (fl.124), mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.



Transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data da decisão (17.04.2001; fl.124) que indeferiu o pedido protocolado em 27.07.2000 e o ajuizamento da presente ação (31.07.2007), assim, deve ser aplicada a prescrição quinquenal, fazendo jus o autor às prestações vencidas a partir de 31.07.2002.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 01.01.1970 a 30.06.1975, exceto para efeito de carência, totalizando o autor 34 anos, 07 meses e 07 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 10 meses e 12 dias até 27.07.2000, data do primeiro requerimento administrativo. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se estarem prescritas as vencidas anteriormente a 31.07.2002, e devendo ser compensados os valores recebidos em sede administrativa.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **RAMIRO RAMOS PINTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 27.07.2000**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser cessada simultaneamente o benefício administrativo (NB: 42/139.956.178-0). As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando estarem prescritas as anteriores a 31.07.2002, compensado-se os valores recebidos em sede administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048240-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSMAR GAIOTTO

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 07.00.00099-0 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural e especial nos termos da inicial, totalizando o autor mais de 30 anos de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 15.01.1998, data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais o alegado exercício de atividade rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, sendo que tal período não pode ser computado para efeito de carência; e que o autor não comprovou o efetivo exercício de atividade sob condições especiais nos termos da legislação previdenciária. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% do valor da condenação nem ultrapassar a 5% do valor da condenação.

Contra-razões de apelação (fl.162/166).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 23.07.1953, a averbação de atividade rural de 23.07.1965 a 23.03.1976 e de 09.09.1983 a 01.12.1987, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum de 23.03.1976 a 14.12.1981, de 01.03.1982 a 09.09.1983 e de 01.12.1987 até os dias atuais, todos na condição de operador de torno, na empresa Tormep Ltda, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 15.01.1998, data do requerimento administrativo.

De início verifico erro material na r. sentença ao condenar o réu à concessão de aposentadoria especial, em dissonância com o pedido inserto na petição inicial.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, foram apresentados os seguintes documentos nos quais o genitor, Mario Gaioto, está qualificado como lavrador, contrato de parceria rural com duração de 1965 a 1969, de 1970 a 1971, e de 1973/1974, 1974 a 1975 (fl.22/26, fl.30 e fl.33/34), penhor agrícola (1974; fl.29), Declaração de rendimento (1970; fl.31/32), notas fiscais de produtor agrícola (1967, 1969; fl.44/45), registro de produtos para beneficiamento agrícola (1970, 1973, 1975; fl.46/50, fl.54/57 e fl.60/64). O autor apresentou, ainda, os seguintes documentos nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão: certidão do Ministério do Exército (1971; fl.50), título de eleitor (1972; fl.53), Atestado de Residência (1974; fl.58/59) e carteira nacional de habilitação (1974; fl.64), certidão do imóvel rural "Sítio Uberaba III", de 10,89 hectares por ele adquirido em 04.09.1984 (fl.66) e alienado em 20.10.10.1987 (fl.69), certidão de casamento celebrado em 17.08.1984, no qual serviu como testemunha (fl.67) e requerimento perante o Detran efetuado em 23.07.1984 (fl.68), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 120/121, afirmaram que conhecem o autor desde, respectivamente, 1967 e 1968, época em que ele trabalhava, juntamente com o pai, na propriedade do senhor Sales, na lavoura de café, e que ali

permaneceu até 1975 quando mudou-se para Campinas, e que posteriormente, em 1983, retornou para Junqueirópolis, por ter adquirido um sítio e quatro alqueires, juntamente com o sogro, trabalhando em atividade rural até 1987.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, o tempo de serviço que o autor alega ter cumprido entre 23.07.1965 a 22.07.1967 não pode ser computado para fins previdenciários, uma vez que não havendo prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, quando presume-se aptidão física suficiente para o trabalho braçal, resta afastada a contagem desse suposto tempo de serviço, além do que a Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Dessa forma, tendo em vista que o autor, nascido em 23.07.1953, completou 14 anos de idade em 23.07.1967, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **23.07.1967 a 22.03.1976 e de 01.01.1984**, ano em que adquiriu a propriedade rural, **até 30.11.1987**, véspera do vínculo urbano, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à*

*situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos laborados de 23.03.1976 a 14.12.1981, de 01.03.1982 a 09.09.1983 e de 01.12.1987 até 15.01.1998, todos na condição de operador de torno, na empresa Tormep Ltda, em razão da exposição a ruídos de 85,6 decibéis e óleo mineral (SB-40 e laudo técnico; fl.70/93), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial, e comum, totaliza o autor **36 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.01.1998**, data indicada na petição inicial, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.01.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Não consta dos autos prova do requerimento administrativo realizado em 1998, assim, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 15.08.2000, data do requerimento administrativo conforme dados obtidos do cadastro do CNIS, ora anexado.

Observo que transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do indeferimento do benefício (31.07.2002) e 04.10.2007, data do ajuizamento da ação, devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, assim, o autor faz jus às prestações vencidas a partir de 04.10.2002.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido** e limitar a averbação de atividade rural ao período de 23.07.1967 a 22.03.1973 e de 01.01.1984 a 30.11.1987, totalizando o autor

36 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.01.1998. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar em 15.08.2000, data do requerimento administrativo, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço, fazendo jus o autor à prestações vencidas a partir de 04.10.2000, por estarem prescritas as anteriores e para reconhecer o erro material apontado quanto à nomenclatura do benefício. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **OSMAR GAIOTTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO** (36 anos, 10 meses e 28 dias até 15.01.1998), com data de início - DIB em 15.08.2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, estando prescritas as anteriores a 04.10.2000.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.048501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO SALVATICO

ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 06.00.00081-1 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 10.01.1974 a 20.12.1976, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum de 21.02.1977 a 01.04.1991 e de 10.10.1992 a 05.03.1997, laborados na empresa Cofap Cia Fabricadora de Peças, totalizando 30 anos, 01 mês e 26 dias de tempo de serviço até 17.06.1998. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, além do abono anual, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, a contar do requerimento administrativo (17.06.1998). As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação (STJ 204). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, excluídas as vincendas (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, a decadência do direito à revisão do ato que indeferiu o pedido concessório. No mérito, sustenta que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o alegado exercício de atividade rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal; e que não restou demonstrado por laudo técnico a efetiva exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não incidirem sobre as prestações vencidas após a sentença, a teor da Súmula 111 do STJ.

Contra-razões do autor (fl.275/299).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar de decadência**

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular

benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, proc. 20000325317-PR, DJU 27/08/2001, pág. 376, Relator Min. Gilson Dipp, v.u.). Ademais, no caso dos autos, conforme dados do CNIS, ora anexado, até a presente data não houve julgamento do recurso interposto à Câmara de Recursos do INSS (fl.86/87).

## **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 22.11.1957, a averbação de atividade rural de 10.01.1974 a 20.12.1976, em regime de economia familiar, em propriedade de terceiros; a conversão de atividade especial em comum de 21.02.1977 a 01.04.1991 e de 10.10.1992 a 05.03.1997, laborado na empresa Cofap Cia Fabricadora de Peças, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 17.06.1998, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou a Certidão do Ministério do Exército, na qual consta que o termo "lavrador" para designar sua profissão e residência na Fazenda Zé Triani (27.01.1976; fl.57), constituindo tal documento início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material do documento ao período anterior à aludida data, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 208/209 foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor, pois eram vizinhos de sítio, e que ele trabalhou na lavoura de café, arroz e outras culturas, de 1973 a 1976, em sistema de parceria, recebendo por porcentagem, sem uso de maquinários.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato restou comprovado o exercício de atividade rural do autor de **10.01.1974 a 20.12.1976**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 21.02.1977 a 01.04.1991 e de 10.10.1992 a 05.03.1997, laborado na empresa Cofap Cia Fabricadora de Peças, em razão da exposição a ruídos de 91 decibéis (até 31.07.1988) e, a partir de então, a ruídos de 82 decibéis (SB-40 e laudo técnico fl. 102/110), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial, e comum, totaliza o autor **30 anos, 01 mês e 26 dias de tempo de serviço até 17.06.1998**, data do requerimento administrativo (fl.70), conforme planilha, que ora se acolhe, efetuada pelo contador judicial (fl.253).

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 17.06.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (17.06.1998; fl.70), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que os documentos relativos à atividade rural e especial foram apresentados no processo administrativo.

Observo não incidir prescrição quinquenal, uma vez que até a data da propositura da ação (05.06.2006), não havia sido apreciado o recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social interposto pelo autor em 13.10.2000, da decisão proferida pela 14ª Junta de Recurso que manteve o indeferimento (24.05.2000; fl.81/82).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial.** As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BENEDITO SALVÁTICO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.06.1998**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FLAUZO CAVALCANTE

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

No. ORIG. : 07.00.00221-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 15.10.1974 a 21.11.1974, 15.01.1976 a 28.08.1978, 22.09.1978 a 13.11.1978, 01.12.1978 a 05.07.1979, 01.09.1979 a 25.02.1981, 02.03.1981 a 01.06.1983, 13.01.1984 a 09.04.1992, 01.04.1993 a 28.05.1993, 28.09.1993 a 28.09.1994, 01.03.1995 a 12.09.1995, 05.01.1998 a 16.06.1998, 03.11.1998 a 01.02.2000, 12.06.2000 a 24.06.2003 e 07.07.2003 a 11.04.2006, condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do indeferimento administrativo. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, devidamente atualizado.



Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia, em síntese, que o autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

### **Do mérito**

Inicialmente, cumpre observar que a especialidade dos intervalos de 01.12.1978 a 05.07.1979 e 28.09.1993 a 28.09.1994 já foi reconhecida na seara administrativa (fl. 150/161), restando tais períodos, portanto, incontroversos.

Sendo assim, busca o autor, nascido em 05.08.1958, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 15.10.1974 a 21.11.1974, 15.01.1976 a 28.08.1978, 22.09.1978 a 13.11.1978, 01.09.1979 a 25.02.1981, 02.03.1981 a 01.06.1983, 13.01.1984 a 09.04.1992, 01.04.1993 a 28.05.1993, 01.03.1995 a 12.09.1995, 05.01.1998 a 16.06.1998, 03.11.1998 a 01.02.2000, 12.06.2000 a 24.06.2003 e 07.07.2003 a 11.04.2006, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar da data do indeferimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 15.10.1974 a 21.11.1974 (Decoratriz Tecidos Ltda. - formulário de fl. 38 e laudo técnico de fl. 40); 15.01.1976 a 28.08.1978 (Indústrias Têxteis Aziz Nader S/A - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 41/42 e laudo técnico de fl. 45/46); 22.09.1978 a 13.11.1978 (Vicunha Têxtil S/A - formulário de fl. 47e laudo técnico de fl. 48); 02.03.1981 a 01.06.1983 (Santista Têxtil Brasil S/A - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 58/59, formulário de fl. 60/61 e laudo técnico de fl. 63/68); 13.01.1984 a 09.04.1992 (Elizabeth S/A Indústria Têxtil - formulário de fl. 75 e laudo técnico de fl. 76/91); 05.01.1998 a 16.06.1998, 03.11.1998 a 01.02.2000, 12.06.2000 a 24.06.2003 e 07.07.2003 a 11.04.2006 (Têxtil Águia Ltda. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 104/105, 107/108, 109/110 e 111/112), em razão da sujeição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agente nocivo previsto nos Códigos 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I do Decreto 83.080/79.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Já os intervalos de 01.09.1979 a 25.02.1981 (Indústria Têxtil Helea Ltda. - formulário de fl. 55), 01.04.1993 a 28.05.1993 (Classic Têxtil Ltda. - formulário de fl. 95) e 01.03.1995 a 12.09.1995 (Tecelagem Santa Efigênia Ltda. - formulário de fl. 103) devem ser computados como comum, tendo em vista a ausência de laudo técnico comprovando a efetiva sujeição a ruídos superiores aos limites de tolerância.

Considerando-se o período de atividade especial ora reconhecido e aquele já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (fl. 150/161), o autor totaliza apenas **22 anos, 05 meses e 16 dias** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Saliento, contudo, que o demandante conta com outros períodos de tempo de serviço comum (documentos de fl. 16/17), que somados ao ora admitido, totalizam **24 anos, 05 meses e 05 dias até 15.12.1998 e 34 anos, 01 mês e 17 dias de tempo de serviço até 11.04.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Ocorre que, na data do requerimento administrativo (11.04.2006), o autor, nascido em 05.08.1958, não alcançava a idade mínima de 53 anos exigida pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria proporcional.

Com efeito, o artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Outrossim, tendo em vista que o prosseguiu exercendo atividade laborativa mesmo após o requerimento administrativo de concessão da aposentadoria (dados do CNIS, ora anexado), pelo princípio de economia processual e solução *pro misero*, deve ser computado o respectivo tempo de serviço, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Assim, computando-se o tempo de serviço desempenhado até o ajuizamento da presente ação (06.08.2007), verifica-se que o autor totaliza **35 anos, 05 meses e 12 dias**, conforme planilha, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o demandante faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, conforme o artigo 52 da LBPS, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.08.2007, fl. 182, verso), uma vez que, quando do requerimento administrativo, o autor não implementava os requisitos necessários à obtenção da jubilação almejada.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer o exercício de atividades especiais pela parte autora tão-somente nos períodos de 15.10.1974 a 21.11.1974, 15.01.1976 a 28.08.1978, 22.09.1978 a 13.11.1978, 02.03.1981 a 01.06.1983, 13.01.1984 a 09.04.1992, 05.01.1998 a 16.06.1998, 03.11.1998 a 01.02.2000, 12.06.2000 a 24.06.2003 e 07.07.2003 a 11.04.2006. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando-se o total de 35 anos, 05 meses e 12 dias de trabalho até 06.08.2007, data do ajuizamento da ação, em valor a ser calculado conforme o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99 e com termo inicial na data da citação (28.08.2007). **Dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, ainda**, para excluir as custas da condenação. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Flauzo Cavalcante**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 28.08.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.048564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO APARECIDO ROSSI  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 07.00.00182-1 2 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o exercício de atividades especiais no período de 17.05.1982 a 31.05.1985 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (17.10.2002). As prestações em atraso, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, pleiteia a Autarquia a aplicação do fator 1,20 para as atividades prejudiciais à saúde prestadas anteriormente a 21.07.1992.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 26.01.1955, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no intervalo de 17.05.1982 a 31.05.1985, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por conseguinte, não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Destaco, por fim, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial, convertendo-se pelo fator de 1,40, o período de 17.05.1982 a 31.05.1985, laborado pelo demandante como leiro e foguista junto à empresa Cerâmica Scarpinelli Ltda. (formulário de fl. 30 e laudo técnico de fl. 31), em razão da sujeição habitual e permanente ao agente nocivo calor equivalente 28,27 graus, conforme Código 1.1.1 do quadro anexo do Decreto 53.831/64.

Somando-se o acréscimo decorrente da conversão do período desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço já reconhecido administrativamente, conforme os documentos de fl. 180/185, totaliza o autor **30 anos, 11 meses e 23 dias até 15.12.1998 e 34 anos, 02 meses e 25 dias até 17.10.2002** (data do requerimento administrativo).

Dessa forma, faz jus o demandante à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Saliento que não assiste ao autor a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição posteriores a 16.12.1998, uma vez que, nascido em 26.01.1955, não implementava, na data do requerimento administrativo, a idade mínima de 53 anos exigida pelo artigo 9º da EC nº 20/98 para a concessão da aposentadoria proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17.10.2002), uma vez que nessa ocasião o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 01.10.2007, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprindo, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Benedito Aparecido Rossi**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, a partir de 17.10.2002, com renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores em atraso serão apurados em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JUCY DIAS MARCELINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JULIANA NEVES BARONE

No. ORIG. : 08.00.00081-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, incidentes a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Sem condenação em custas e despesas processuais. Concedida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

O Instituto apelante busca a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada concedida, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta que a autora não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, sendo-lhe indevida a concessão do benefício assistencial. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício.

Contra-razões de apelação da autora às fl. 112/116.

Em parecer de fl. 124/126, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 120.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar.**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 12.06.1938 (fl. 10) conta com 71 (setenta e um) anos de idade, atualmente.

Preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 30.06.2009 (fl. 83/84), o núcleo familiar da autora é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. A renda familiar mensal *per capita* é, portanto, superior ao estabelecido para a concessão do benefício assistencial, mas inferior ao salário mínimo. Em razão da idade muito avançada, ambos padecem de problemas de saúde, havendo necessidade de uso contínuo de diversos medicamentos, o que torna insuficiente o rendimento verificado.

O fato de um dos cônjuges perceber aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e do seu marido, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).



Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (17.04.2009, fl. 57v).

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais).

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a aplicação da multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048749-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE MARIA DE BARROS

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00132-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, apenas para declarar o labor rural do autor no intervalo de 08.10.1977 a 30.04.1988 e condenar o INSS a expedir, no prazo de dez dias, a respectiva certidão de tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com o pagamento das custas e despesas processuais a que deu causa, além dos honorários advocatícios de seus patronos.

Noticiada a implantação da benesse em favor do autor à fl. 177.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que trouxe aos autos início razoável de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho do labor rural também no período de 05.10.1967 a 03.04.1976. Aduz, outrossim, que no lapso de 16.04.1990 a 03.02.2004 desempenhou atividades insalubres, fazendo jus à conversão do tempo de serviço especial para comum. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido dos consectários legais.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que os documentos apresentados pelo demandante são incapazes de comprovar o labor rural no período alegado, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 04.10.1955, comprovar o exercício de atividade rural nos períodos de 05.10.1967 a 03.04.1976 e 08.10.1977 a 30.04.1988 e a especialidade das funções desempenhadas no lapso de 16.04.1990 a 03.02.2004, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia de seu certificado de reservista (1976, fl. 11) e certidão de nascimento de seu filho (1987, fl. 12), em que está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

O demandante trouxe aos autos, ainda, cópia de sua CTPS (fl. 14/16, em que consta que nos lapsos de 02.05.1988 a 14.10.1988 e 06.02.1989 a 30.03.1990 ele manteve contratos de trabalho de natureza rurícola, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 73/74, as quais aduziram conhecer o demandante há aproximadamente 40 anos e desde menino, respectivamente, foram uníssonas ao afirmar que ele desempenhou atividades rurícolas, desde os doze anos de idade, em imóvel pertencente a seu pai, carpindo e plantando milho arroz e feijão, sem o auxílio de empregados. Segundo os depoimentos, o trabalho se dava em regime de economia familiar e a produção era destinada ao consumo, sendo apenas a sobra vendida. Também conforme os testemunhos após um período de labor em uma firma, o demandante teria retornado às lides campesinas, na qualidade de diarista, no bairro do Guaraná, em Tatuí, atualmente pertencente ao município de Quadra.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Saliento que não há óbice ao reconhecimento do labor rural desempenhado a partir de 26.10.1959, tendo em vista que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, passou a permitir o trabalho aos maiores de 12 anos.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola nos períodos de 05.10.1967 a 03.04.1976 e 08.10.1977 a 30.04.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

***RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)*

Saliente-se, por outro lado, que a extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

*In casu*, depreende-se do formulário de fl. 17/18 que o autor, no intervalo de 16.04.1990 a 03.02.2004, laborou em atividade perigosa junto à empresa Tatuí Comércio de Móveis e Gás Ltda., exercendo a função de entregador domiciliar de gás liquefeito de petróleo (GLP), com exposição a risco ocupacional (inflamáveis), enquadrando-se a atividade como perigosa.

Entretanto, somente pode ser reconhecida a especialidade no intervalo de 16.04.1990 a 10.12.1997, face à exposição a hidrocarbonetos aromáticos, agentes químicos previstos no código 1.2.10 do Quadro Anexo I do Decreto 83.080/79, pois a partir dessa última data é exigível a apresentação de laudo técnico para a comprovação do labor insalubre ou perigoso, o qual não consta dos presentes autos.

Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço anotado em CTPS (fl. 14/16), o autor totaliza **33 anos, 10 meses e 26 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **41 anos, 04 meses e 21 dias** até 07.11.2006 (data do ajuizamento da presente ação).

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 07.11.2006, mas com valor do benefício calculado de acordo com as regras previstas na EC nº 20/98, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.02.2007, fl. 34, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da aposentadoria. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural desenvolvido também no período de 05.10.1967 a 03.04.1976, bem como a especialidade das atividades desempenhadas no período de 16.04.1990 a 10.12.1997, totalizado 33 anos, 10 meses e 26 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 04 meses e 21 dias até 07.11.2006 (data do ajuizamento da presente ação). Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 12.02.2007, data da citação. Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Maria de Barros**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 12.02.2007,

e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.048873-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO LUIZ MARMO

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP

No. ORIG. : 06.00.00167-5 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural desempenhado pelo autor no período de 01.01.1966 a 31.12.1975, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos intervalos de 17.01.1977 a 27.07.1984 e 15.10.1985 a 08.02.1992, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente na forma da Lei nº 6.899/81 e modificações posteriores e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que o período rural laborado anteriormente a 1991 não pode ser computado para fins de carência e que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o desempenho da atividade agrícola, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Argumenta, outrossim, que o demandante tampouco logrou demonstrar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde, de modo habitual e permanente, através de laudo pericial contemporâneo. Assevera, ainda, que somente é considerado especial o labor desenvolvido com sujeição a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis e que o uso de EPIs elide a ação dos agentes insalubres. Subsidiariamente, requer a aplicação do fator 1,20 para as atividades prejudiciais à saúde prestadas antes da vigência da Lei nº 8.213/91, que o termo inicial do benefício seja estabelecido na data da citação, que os juros de mora sejam fixados em 0,5% ao mês, que seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, bem como seja determinada a compensação dos valores em atraso com aqueles eventualmente já recebidos administrativamente.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 23.05.1947, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.01.1966 a 31.12.1975 e o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos intervalos de 17.01.1977 a 27.07.1984 e 15.10.1985 a 08.02.1992, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides rurícolas, dentre outros documentos, certificado de dispensa de incorporação, datado de 15.05.1967, no qual consta o termo "lavrador" para designar sua profissão (fl. 37) e atestado de identidade expedido pela Secretaria da Segurança Pública do Estado de

Minas Gerais em 06.05.1975, em que seu endereço figura como sendo no Bairro Fazenda das Dores, Município de Cachoeira de Minas (fl. 41). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)**

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 282 afirmou que o autor trabalhou na Fazenda Das Dores, pertencente ao Sr. Antonio Novaes, desde aproximadamente 1960.

A testemunha de fl. 283, a seu turno, a qual declarou conhecer o demandante desde 1958, confirmou o seu trabalho na Fazenda Das Dores, pertencente ao Sr. Novaes, plantando arroz, feijão e mandioca, onde permaneceu até o momento em que se mudou para a cidade.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.01.1966 a 31.12.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por conseguinte, não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).



5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais, convertendo-se pelo fator de 1,40, os períodos de 17.01.1977 a 27.07.1984 (Guainco Pisos Esmaltados Ltda. - formulário de fl. 42 e laudo técnico de fl. 43) e 15.10.1985 a 08.02.1992 (São Paulo Alpargatas S/A - formulário de fl. 44 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), em razão da sujeição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agente nocivo previstos nos Códigos 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I do Decreto 83.080/79.

Saliente-se que a extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Somado o tempo de atividade rural, e os períodos de atividade comum e especial, conforme documentos de fl. 49/51, o autor totaliza **36 anos e 04 meses até 15.12.1998 e 39 anos, 05 meses e 24 dias até 30.12.2003**, data do requerimento administrativo), conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 30.12.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (10.10.2006, fl. 02), tendo em vista a ausência de recurso da parte autora, que requereu o benefício administrativamente. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitadas. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonio Luiz Marmo**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 10.10.2006, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.049567-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ABILIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 05.00.00106-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar ter o autor trabalhado o tempo legal necessário para o reconhecimento do pedido de aposentadoria especial, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso deverão ser atualizadas pelos índices previstos no Provimento 24 da CGJ do TRF 3ª Região, acrescidas de juros legais. Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com as custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Pugna o autor pela condenação do réu ao pagamento dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação, uma vez que o pedido foi julgado parcialmente procedente.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não apresentou documentos comprobatórios do efetivo exercício de atividade como electricista nos termos da legislação previdenciária que rege a matéria, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal, pois depende de prova técnica.

Contra-razões do réu (fl.215/217). Contra-razões da parte autora (fl.228/229).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 01.10.1935, comprovar o exercício de atividade especial, na condição de electricista, nos diversos vínculos empregatícios, regularmente anotados em carteira profissional, de 1953 a 1993, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo, com cálculo na forma anterior à inovação

legislativa de novembro de 1999, uma vez que a autarquia previdenciária, por não considerar o exercício de atividade, terminou por conceder tão-somente o benefício de aposentadoria por idade.

De início, verifico erro material na r. sentença ao condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, quando o pedido refere-se à aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- **A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

- **A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

- **Precedentes desta Corte.**

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado

em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o autor apresentou formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40) relativo aos períodos de 19.01.1956 a 21.09.1962, laborado na Cia Brasileira de Cimento Portland Perus (doc.46) e de 26.03.1964 a 30.06.1964, Hemel-Cel S/A Montagens e Construções (doc.49), ambos na função de eletricista, que comprovam a exposição a eletricidade acima de 220 volts.

Note-se que em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Outrossim, em que pese o autor não ter apresentado formulário de atividade especial - DSS 8030 para todos os períodos, uma vez que alguns vínculos retroagem à década de 50/70, dificultando sobremaneira a obtenção de tais documentos, os contratos de trabalho anotados em carteira profissional e ficha de registro (doc.34/35; fl.42/45, fl.51/54, fl.64) dão conta que na maior parte de sua vida profissional exerceu a profissão de eletricista, atividade em que há presunção legal de periculosidade até 10.12.1997, conforme previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.834/64.

Os demais períodos devem ser considerados comuns, tendo em vista que exerceu atividade de feitor, operário, mecânico e encarregado de produção.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos em que trabalhou como eletricista no interregno de 1956 a 1993, apontados na planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Somado os períodos de atividade especial à conversão em comum, e os de atividade comum o autor totaliza **35 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de serviço até 01.11.1993**, término do último vínculo empregatício (CTPS doc. 35 e CNIS fl.96/97), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 01.11.1993, término do último vínculo empregatício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 12.07.2005, data da citação (fl.83/vº), nos termos da r. sentença.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, tendo em vista que mínima a sucumbência da parte autora.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme dados do CNIS, ora anexado, o autor recebe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 salário-mínimo, desde 07.10.2003, assim, tais valores devem ser compensados quando da liquidação de sentença, a teor da vedação prevista no art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para limitar a conversão de atividade especial em comum aos períodos acima

mencionados, totalizando o autor 35 anos, 06 meses e 09 dias de tempo de serviço até 01.11.1999, término do vínculo empregatício. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já pagos na esfera administrativa. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ABÍLIO DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 12.07.2005**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser simultaneamente cessado o benefício administrativo (NB: 41/130.747.003-0). As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já efetuados em sede administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050173-2/MS  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ARANTES GONCALVES  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
No. ORIG. : 06.05.00083-9 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos de ação previdenciária para reconhecer a atividade rural desempenhada pela autora nos períodos de 01.01.1960 a 31.12.1978 e de 01.01.1980 a 31.12.1997 e, por conseguinte, para lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% do seu salário de benefício, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso terão correção monetária aplicada a partir dos seus respectivos vencimentos e serão acrescidas de juros de mora legais, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando que a autora não apresentou prova documental contemporânea aos períodos de atividade rural alegados, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação às fl. 85/87.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 10 da Lei 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001.

**Do mérito.**

Com a presente ação, a autora, nascida em 01.03.1948, busca comprovar a atividade rural exercida nos períodos de 01.01.1960 a 31.12.1978 e de 01.01.1980 a 31.12.1997, para que - somado aos períodos de atividade urbana - lhe seja concedido o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto à comprovação de atividade rural, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso dos autos, a requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento (30.11.1967, fl. 14) em que seu cônjuge se encontra qualificado como *lavrador*, constituindo início razoável de prova material acerca do seu trabalho campesino. Apresentou, ainda, cópia de sua própria CTPS com anotação de contrato de trabalho rural no período de 21.08.1979 a 03.11.1979 (fl. 15), constituindo prova plena da atividade rural exercida em tal interstício e início razoável de prova material quanto aos períodos que a requerente pretende comprovar. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas às fl. 48/49 afirmaram que conhecem a autora há, aproximadamente, quarenta anos, e asseguraram que desde a época de seu casamento ela trabalhou na lavoura, ao lado de seu marido, em fazendas da região do município de Ribas do Rio Pardo.

Há que se observar, porém, que o documento mais antigo apresentado pela autora como início de prova material é a sua certidão de casamento, que data do ano de 1967. No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas nada informaram acerca do trabalho rural alegado pela autora em época anterior a tal data. Dessa forma, a data de início do período de atividade rural a ser averbado deve ser fixada em 30.11.1967 (fl. 14).

Observo, por outro lado, que a autora pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, sendo que, para o período posterior, é necessário o pagamento das contribuições correspondentes, a teor do referido dispositivo legal c/c os artigos 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, II, da Lei 8.213/91 e Súmula 272 do STJ.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor rurícola da requerente nos períodos de **30.11.1967 a 31.12.1978** e de **01.01.1980 a 31.10.1991**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido em tais períodos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (Lei 8.213/91, art. 55, §2º).

Destarte, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, o período anotado em sua CTPS (fl. 15) e o período de vínculo com a prefeitura do município de Ribas do Rio Pardo em que verteu contribuições para o RGPS (extrato do CNIS anexo), a autora perfaz um total de **32 anos e 5 dias de tempo de serviço** até 01.12.2006, data do ajuizamento da ação, tempo de serviço suficiente, em tese, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 52, da Lei 8.213/1991.

Todavia, computado o período de contribuição previdenciária, a autora fez o equivalente a **109 contribuições**, insuficiente para a carência necessária ao ano de 2000, em que ela completou o tempo de serviço mínimo para aposentadoria, pois a tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 prescreve a exigência de 114 contribuições mensais.

Contudo, tendo em vista que a continuidade do vínculo da autora, conforme informação extraída do sistema do Cadastro de Informações Sociais - CNIS - em anexo, tal período deve ser considerado no cômputo de tempo de serviço, para fins de verificação do cumprimento do requisito relativo à carência.

Considerando tal fato, verifica-se que a autora em 23.04.2007, cumpriu a carência de 114 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, restando preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço. Outrossim, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, cumpre ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Computados os períodos de atividade rural (30.11.1967 a 31.12.1978 e de 01.01.1980 a 31.10.1991) e os vínculos urbanos (fl. 15 e extrato do CNIS anexo), a autora fez **32 anos, 4 meses e 27 dias** de tempo de serviço até 23.04.2007, data do implemento da carência, conforme planilha anexa que passa a fazer parte integrante do voto.

Destarte, tendo em vista que a autora cumpre os requisitos previstos na emenda Constitucional 20/98, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos para a aposentação após a promulgação da emenda constitucional e do advento do aludido diploma legal.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 23.04.2007, data em que a autora cumpriu a carência necessária à concessão do benefício.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da data de publicação da presente decisão, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para limitar a averbação do tempo de serviço rural da autora aos períodos de 30.11.1967 a 31.12.1978 e de 01.01.1980 a 31.10.1991, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria em 23.04.2007, data em que a autora implementou os requisitos necessários à aposentação, devendo ser calculado na forma do art. 29, I, da Lei 8.213/1991, em sua redação atualizada. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que houver efetuado, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos. As verbas acessórias serão aplicadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora **MARIA ARANTES GONÇALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início em 23.04.2007 e renda mensal inicial - RMI - a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.050183-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MANOEL LOZOYA FILHO

ADVOGADO : REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 07.00.00132-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 26.05.1966 a 30.04.1973, em regime de economia familiar. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, para torná-la integral, a partir da citação. As diferenças deverão ser corrigidas monetariamente nos termos do art. 41 da Lei 8.213/91 e suas alterações. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% das diferenças (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas.

Pugna o autor pela fixação do termo inicial da revisão em 15.01.1997, data do requerimento administrativo, quando apresentou o certificado de reservista no qual constava anotada a profissão de "lavrador", e pela majoração dos honorários advocatícios para 15% das diferenças apuradas.

Objetiva o réu a reforma da r.sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o alegado exercício de atividade rural em todo o período pleiteado na inicial, uma vez que o único documento apto a fazer prova foi emitido em 1972, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, a teor do disposto no §3º do art. 55 da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do STJ; e que o certificado de reservista emitido em 21.02.1974 não faz prova da atividade rural pois a profissão está anotada a lápis e refere-se a período no qual o autor já exercia atividade urbana.

Contra-razões de apelação do INSS (fl. 88/92). Contra-razões do autor (fl.99/103).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 26.05.1954, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (30 anos, 01 mês, 18 dias; carta de concessão à fl.36), DIB: 15.01.1997, a averbação de atividade rural de janeiro de 1966 a 30.04.1973, em regime de economia familiar, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 15.01.1997, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou título de eleitor emitido em 26.06.1972 (fl.47) no qual consta o termo "lavrador" para designar sua profissão. Apresentou, também, documentos do genitor, qualificado como lavrador aposentado, quais sejam, Identificação do beneficiário do INSS (1983; fl.39) e certidão de óbito (1999; fl.40), que embora se refiram à momento posterior ao período probando, apontam o histórico profissional da família, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confirmam-se julgados que portam as seguintes ementas:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.***

***(...)***

***2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exercem suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)***

***(...)***

***4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).***



Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl. 76/77, inclusive Milton Porcari, filho do falecido proprietário do imóvel rural, foram uníssonas ao afirmar que o autor e o pai trabalharam na aludida propriedade, como meeiros, na lavoura de plantação de uva (6000 pés); e que o autor permaneceu nas lides rurais de 1968 a 1973, quando então passou a trabalhar em fábricas.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, o tempo de serviço que o autor alega ter cumprido entre 26.05.1966 a 25.05.1968 não pode ser computado para fins previdenciários, uma vez que não havendo prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, quando presume-se aptidão física suficiente para o trabalho braçal, resta afastada a contagem desse suposto tempo de serviço, além do que a Constituição da República de 1948, em seu artigo 158, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos. Ademais, a prova testemunhal não corroborou o alegado exercício de atividade rural antes de 1968.

Dessa forma, tendo em vista que o autor, nascido em 26.05.1954, completou 14 anos de idade em 26.05.1968, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de **26.05.1968 a 30.04.1973**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somado o período de atividade rural (26.05.1968 a 30.04.1973), que correspondente a 04 anos, 11 meses e 05 dias, acrescido aos 30 anos, 01 mês e 18 dias já reconhecidos administrativamente (fl.33), totaliza o autor **35 anos e 23 dias de tempo de serviço até 15.01.1997**, data do requerimento administrativo (fl.33).

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente alteração da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, DIB: 15.01.1997.

Mantidos os efeitos patrimoniais da revisão em 03.08.2007, data da citação (fl.52), momento em que apresentou os documentos que serviram de substrato ao reconhecimento judicial do exercício de atividade rural, e que o réu tomou ciência de tais documentos, uma vez que em sede administrativa juntou apenas o certificado de reserva emitido em 1974 (doc.18) época em que já desempenhava, desde junho de 1973, atividade urbana, na Fundação Itupeva Ltda (doc.33).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, ante a parcial sucumbência da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 26.05.1968 a 30.04.1973, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91), totalizando o autor 35 anos e 23 dias de tempo de serviço até 15.01.1997, data do requerimento administrativo, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, com efeitos patrimoniais da revisão a contar de 03.08.2007, data da citação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MANOEL LOZOYA FILHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/105.543.792-1), com data de início - DIB em 15.01.1997, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, tendo em vista o

"caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com efeitos patrimoniais a contar de 03.08.2007, data da citação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050337-6/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EURIDES BITELI  
ADVOGADO : MARCOS AUGUSTO GONÇALVES  
No. ORIG. : 06.00.00029-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade de 01.01.1963 a 30.11.1967, na função de escriturário, sem registro em carteira profissional, na Fazenda Bem-Te-Vi, de propriedade de Johann Viktor Baumgartner, totalizando 04 anos e 03 meses de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, desde o quinquênio anterior à citação, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora, mês a mês, de forma decrescente, à razão de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas. Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados não constituem início de prova material do alegado labor urbano, pois que não são contemporâneos ao período que pretende averbar, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal; e que o autor não demonstrou a natureza do trabalho, as condições em que foi prestado e o valor da remuneração ou das contribuições recolhidas aos cofres públicos. Sustenta que a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional é ato jurídico perfeito não podendo ser alterado unilateralmente, tendo ocorrido a prescrição do direito à revisão. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10%, a teor do disposto no art. 20, §4º do C.P.C.

Contra-razões de apelação da parte autora (fl. 751/759).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Da prescrição**

A prescrição argüida pelo réu, não atinge o direito da parte autora e sim eventuais prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação (STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix

Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256). Outrossim, não há que se falar em ato jurídico perfeito, uma vez que o ato concessório de benefício previdenciário é passível de revisão a teor do disposto no art. 103 da Lei 8.213/91.

## **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 29.05.1938, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (31 anos, 03 meses, 02 dias; carta de concessão à fl.17), DIB: 15.10.1993, o reconhecimento do exercício de atividade, sem registro em carteira profissional, de 01.09.1963 a 30.11.1967, em que teria laborado com escriturário, na Fazenda Bem-Te-Vi, de propriedade de Johann Viktor Baumgartner, e a conseqüente revisão da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, a contar de 15.10.1993, data do requerimento administrativo.

De início, verifico erro material na r. sentença, passível de correção a qualquer tempo a teor do art. 463, C.P.C., ao condenar o réu a averbar vínculo empregatício desde janeiro de 1963, quando o pedido refere-se à averbação a contar de setembro de 1963.

Compulsando os autos, verifica-se que embora o autor tenha logrado êxito na Justificação Judicial nº 393/94 (fl.26/70), a sentença fora proferida com as ressalvas do art. 866, parágrafo único do C.P.C (fl.67), motivo pelo qual a autarquia previdenciária exigiu a complementação de documentos (fl.72).

Para comprovar o exercício de atividade, sem registro em carteira, foram apresentados os seguintes documentos: folhas de pagamento dos salários, inclusive 13º salário e adiantamento salarial feitos ao autor pela Fazenda Bem-Te-Vi, de 11/1964 a 12/1964, de 01/1965 a 06/1965, de 08/1965 a 12/1965, de 01/1966 a 12/1966, de 01/1967 a 05/1967 e 07/1967 (fl.78/224); e recibos de compra de medicamentos na Farmácia Santa Terezinha nos quais consta que o autor residia na Fazenda Bem-Te-Vi (1965 a 1967; doc.90, doc. 96/97, doc.100/101, doc.109, doc. 122/123, doc.126/127, doc.136, doc.169, doc.171, doc.195), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade sem registro em carteira.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas no processo de justificação judicial nº 393/94 (fl. 64/67), ex-funcionários da Fazenda Bem-Te-Vi, sendo que as testemunhas de fl.64/65 ainda residiam na aludida propriedade, foram uníssonas ao afirmar que começaram a trabalhar na fazenda, respectivamente, em 1958 e 1960, sendo que o autor ali ingressou em 1963 para trabalhar como escriturário, e era responsável por toda a papelada dos lavradores, inclusive dos depoentes; trabalhava em horário comercial; o dono da fazenda era o senhor João Victor Baumgartner e o administrador era Antonio Gonçalves de Castro, já falecido; e que o autor ali permaneceu até o final de 1967. De outro lado, as testemunhas ouvidas nos presentes autos (fl.729/731) foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor desde 1963 da Fazenda Bem-Te-Vi, quando ingressou para trabalhar como escriturário, e que ele ali permaneceu até 1967, e depois foi trabalhar na Fazenda Oroitê, do mesmo proprietário (CTPS doc.21; de 1968 a 1982 na Fazenda Oroitê). No mesmo sentido, a declaração subscrita por João Victor Baumgartner (fl.40), considerada prova testemunhal reduzida a termo, na qual afirma que o autor foi seu empregado de 01.09.1963 a 30.11.1967, como escriturário, na Fazenda Bem-Te-Vi, de propriedade do declarante.

Ressalte-se que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao direito à contagem do tempo de serviço para efeitos previdenciários cumprido pelo requerente no período de **01.09.1963 a 30.11.1967**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

**I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.**

**II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.**

**III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.**

**IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.**

**V - É despicenda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.**

**VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.**

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234 )

Somado o vínculo de 01.09.1963 a 30.11.1967, que corresponde a 04 anos e 03 meses de tempo de serviço, àquele já reconhecido administrativamente (31 anos, 03 meses e 02 dias; fl.17), totaliza o autor **35 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço** até 15.10.1993, data do requerimento administrativo.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente alteração da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, DIB: 15.10.1993.

Ausente recurso da parte autora, mantidos os termos da sentença que aplicou a prescrição quinquenal, assim, uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu em 13.03.2006, o autor faz jus às diferenças vencidas a contar de 13.03.2001.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença de primeira instância. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para corrigir o erro material na r. sentença para limitar a averbação de atividade sem registro em carteira profissional ao período de 01.09.1963 a 30.11.1967, totalizando o autor 35 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.10.1993, data do requerimento administrativo, fazendo jus às diferenças vencidas a contar de 13.03.2001, por estarem prescritas as anteriores, decorrentes da revisão da aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/056.556.529-0). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **EURIDES BITELI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/056.556.529-0), passando a renda mensal para 100% do salário-de-benefício, DIB: 15.10.1993, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devidas a partir de 13.03.2001, por estarem prescritas as anteriores.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050341-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO LEME DA SILVA

ADVOGADO : JOSE JULIANO FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00142-7 3 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, incluindo o adicional de 40% do valor do salário mínimo da época, sobre o salário-de-contribuição, devidos a contar dos últimos cinco anos anteriores à data do requerimento administrativo, inclusive décimo terceiro. O débito deve ser atualizado de acordo como as alterações do salário mínimo, acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas. Sem condenação em custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, nulidade da decisão tendo em vista que resolveu matéria estranha ao pedido inicial. No mérito, requer a aplicação do disposto no art. 515, §3º do C.P.C., pois a causa se encontra em condições de julgamento, e o reconhecimento do exercício sob condições especiais no período de 01.07.1975 a 06.05.1982, em que esteve exposto a ruídos acima de 80 e 90 decibéis e à poeira sílica conforme documentos apresentados nos autos, com conseqüente condenação do réu a alterar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de 82% para 94% do salário-de-benefício.

Por seu turno, sustenta o réu, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por condenar em prestação diversa da pleiteada na petição inicial, com violação dos arts. 2º, 128 e 460, todos do C.P.C., devendo os autos retornar à primeira instância para a adequada instrução do feito. No mérito, aduz que os documentos apresentados pelo autor não comprovam a exposição aos alegados agentes nocivos, tendo em vista que o laudo é extemporâneo e os agentes citados não constam dos decretos previdenciários que regem a matéria, e que o fator de conversão até a entrada em vigor da Lei 8213/91 é 1,20. Subsidiariamente, requer a exclusão das custas ante a isenção legal; a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do STJ e aplicação da prescrição quinquenal, conforme dispõe o art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação do INSS (fl.110/124). Contra-razões do autor (fl.127/135).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar de nulidade**

Acolho a preliminar, argüida pelas partes, de nulidade da sentença por julgamento "extra petita", uma vez que da análise do pedido contido na inicial extrai-se que este se refere ao reconhecimento de atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, para fins de acréscimo de tempo de serviço e conseqüente revisão da renda mensal inicial, não havendo qualquer alusão às alterações dos salários-de-contribuição por adicional de insalubridade. Assim, verifica-se que a r. sentença de primeira instância decidiu matéria diversa daquela vindicada pelo autor, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, *verbis*:

***Artigo 460 - É defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.***

Todavia, no que diz respeito ao pedido de reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, embora não tenha sido objeto de análise pelo Juízo *a quo*, passo a apreciá-lo tendo em vista a regra inserida no § 1º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, caso dos autos.

#### **Do mérito**

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (32 anos e 01 mês tempo de serviço; carta de concessão à fl.09), DIB: 11.05.1993, a conversão de atividade especial em comum do período de 01.07.1975 a 06.05.1982, laborado na empresa Cerâmica Moji Guaçu S/A, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 11.05.1993, data do requerimento administrativo

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O fator de conversão a ser utilizado para o segurado do sexo masculino em relação à atividade especial é de 1,40 uma vez que o requerimento administrativo, ocorrido em 11.05.1993, é posterior advento da Lei 8.213/91.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e que a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. Ademais, no caso dos autos, o laudo foi elaborado em março de 1983, contemporâneo, portanto, à prestação dos serviços.

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 01.07.1975 a 06.05.1982, em que o autor trabalhou no setor de ladrilhos/prensagem, na empresa Cerâmica Mogi Guaçu S/A - Indústria Cerâmica, exposto a sílica livre cristalizada e a ruído de 92 decibéis, conforme formulário de atividade especial (SB-40 fl.10) e laudo técnico (fl.11/16), agentes nocivos previstos no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.2.12, anexo I, do Decreto 83.080/79.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum (01.07.1975 a 06.05.1982), acresce 02 anos, 08 meses e 26 dias de tempo de serviço que, somado àquele já reconhecido administrativamente (32 anos e 01 mês; fl.09), totaliza o autor **34 anos, 09 meses e 26 dias de tempo de serviço até 11.05.1993**, data do requerimento administrativo.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço passando a renda mensal inicial para 94% do salário-de-benefício, DIB: 11.05.1993.

O termo inicial da revisão deve ser fixado em 11.05.1993, data do requerimento administrativo, momento em que foram apresentados os documentos comprobatórios do labor sob condições especiais (fl.17).

Transcorreu prazo superior a cinco anos entre a concessão do benefício (11.05.1993; fl.09) e o ajuizamento da ação (13.10.2004), devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, assim, o autor faz jus às diferenças vencidas a partir de 13.10.1999.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 557, "caput", e 515, §1º, ambos do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de nulidade da sentença argüida pelo autor e pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 01.07.1975 a 06.05.1982, laborado na Cerâmica Mogi Guaçu S/A, totalizando 34 anos, 09 meses e 26 dias de tempo de serviço até 11.05.1993. Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/56.609.319-7), DIB: 11.05.1993, passando a renda mensal inicial para 94% do salário-de-benefício, fazendo jus o autor às diferenças vencidas a contar de 13.10.1999, ante a prescrição das anteriores. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão. **Prejudicado o mérito da apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO LEME DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/56.609.319-7), DIB: 11.05.1993, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se estarem prescritas as anteriores a 13.10.1999.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050589-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JULIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00204-9 3 Vr JACAREI/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade sob condições especiais. O autor foi condenado ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50. Sem custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos comprovam que exerceu a função de ajudante de caminhão nos períodos de 01.03.1972 a 01.04.1974, de 01.05.1974 a 31.05.1980 e de 01.07.1980 a 01.07.1981, e que tal atividade está prevista como especial nos decretos previdenciários, e que no período de 06.03.1997 a 30.09.1988 trabalhou na General Motors do Brasil Ltda, exposto a ruídos de 91 decibéis, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual não lhe retira o direito à conversão do aludido período. Requer a revisão do benefício, majorando-se a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, a contar de 30.09.1998, data do requerimento administrativo, e a condenação do réu ao pagamento dos honorários advocatícios de 20% do valor da condenação, e demais consectários legais.

Contra-razões de apelação (fl.132/134).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (32 anos e 027 dias de tempo de serviço; carta de concessão à fl. 18), DIB: 30.09.1998, o reconhecimento do exercício de atividade especial de 01.03.1972 a 01.04.1974, na firma Azis Nader & Cia Ltda - Comércio Atacadista de Bebidas, de 01.05.1974 a 31.05.1980 e de 01.07.1980 a 01.07.1981, laborados na Transportadora Santa Cláudia Ltda, e de 06.03.1997 a 30.09.1988, na General Motors do Brasil Ltda; e revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 30.09.1998, data do requerimento administrativo

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:



**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos de 01.03.1972 a 01.04.1974, em que trabalhou na firma Azis Nader & Cia Ltda - Comércio Atacadista de Bebidas (SB-40 fl.22), de 01.05.1974 a 31.05.1980 e de 01.07.1980 a 01.07.1981, laborados na Transportadora Santa Cláudia Ltda (fl.23), ante as informações das empresas de que o autor tinha como atribuição acompanhar o motorista de caminhão no transporte rodoviário de mercadorias e efetuar o carregamento e descarregamento de cargas do veículo, portanto, em que pese a denominação do cargo utilizada pela empresa "serviços diversos", o autor exercia a atividade de ajudante de caminhão, categoria

profissional expressamente prevista no código 2.4.4, anexo II, do Decreto 53.831/64 "motorneiros e condutores de bondes, motorista e cobradores de ônibus, motoristas de caminhão e ajudante de caminhão". No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas à fl.84/87 ao afirmarem que o autor trabalhou nas empresas Azis Nader e Cia Ltda e Transportadora Santa Claudia Ltda, ambas do mesmo proprietário, como ajudante de caminhão; que carregava as bebidas e acompanhava o caminhoneiro para realizar as entregas.

De igual forma, deve ser tido por especial o período de 06.03.1997 a 30.09.1998, em que o autor trabalhou na empresa General Motors do Brasil Ltda, em razão da exposição a ruídos de 91 decibéis, conforme SB-40 e laudo técnico (fl.25/26), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado àquele já reconhecido administrativamente, totaliza o autor **36 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 30.09.1998**, data do requerimento administrativo (fl.53), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço com conversão do período de atividade especial em comum, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, a contar de 30.09.1998, data do requerimento administrativo, uma vez que os documentos necessários à comprovação do exercício de atividade especial foram apresentados naquela data.

Não incide prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data da decisão administrativa que concedeu o benefício (03.02.2003; fl.18 e fl.61/66) e o ajuizamento da ação (18.06.2003).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** e determinar a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.03.1972 a 01.04.1974, de 01.05.1974 a 31.05.1980 e de 01.07.1980 a 01.07.1981, em razão da categoria profissional de ajudante de caminhão, e de 06.03.1997 a 30.09.1998, por exposição a ruídos acima de 90 decibéis, totalizando o autor 36 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 30.09.1998. Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/110.854.482-4), passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, a contar de 30.09.1998, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JULIO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/110.854.482-4)**, **DIB: 30.09.1998**, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO ALVES SOBRINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00113-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária por insuficiência da prova material do exercício de atividade rural, deixando de se pronunciar sobre o alegado exercício de atividade sob condições especiais. Em consequência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado os termos do art. 11, §2º da Lei 1.060/50.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não se deve exigir prova material para todo o período que pretende comprovar, e que os documentos apresentados e a prova testemunhal comprovam o exercício de atividade rural, que somados aos períodos de atividade insalubres, cumpre os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Contra-razões do INSS (fl.94/102).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 02.01.1945, a averbação de atividade rural exercida de 02.01.1959 a 13.09.1977, na Fazenda Costa Rica; a conversão de atividade especial em comum de 14.09.1977 a 21.01.1985, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do ajuizamento da ação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certidão de casamento, celebrado em 23.08.1966 (fl.15) e certidão de nascimento da filha (26.02.1975; fl.16) nas quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.68/71) foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor desde 1969, época em que ele passou a trabalhar na lavoura de café e outras culturas, na Fazenda Costa Rica, localizada no Paraná, e que permaneceu na aludida propriedade de 1969 a 1974.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Assim, em que pese a prova testemunhal não ter trazido elementos sobre as lides rurais na forma requerida na petição inicial, qual seja, de 1959 até 1977, razoável estender a validade das provas materiais apresentadas (doc.15/16) que demonstram que o autor já exercia as lides rurais desde 1966 e que permaneceu nas lides rurais pelo menos até 1975, hipótese prevista inclusive no §2º do art. 142 da Instrução Normativa do INSS nº 95/2003.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório constatado que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **01.01.1966 a 30.12.1975**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à atividade urbana sob condições especiais, ressalto que a questão referente ao reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor pode ser analisada por nesta instância, conforme se constata da leitura do art. 515, *caput* e §1º, do Código Processual Civil.

Compulsando os autos, verifico que o disposto acima se aplica ao caso *sub judice*, pois o autor formulou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pleiteando o reconhecimento da atividade cumprida como rurícola, bem como a conversão do tempo laborado sob condições especiais em tempo de serviço comum. Todavia, não constou da sentença de 1º grau quaisquer apreciações referentes ao trabalho que o demandante alega ter exercido sob condições especiais, razão pela qual valho-me do dispositivo acima citado para apreciar a questão ventilada nas razões de apelação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à**

*situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 14.09.1977 a 21.01.1985, em que o autor trabalhou como ajudante geral, cuja atribuição era efetuar a coleta de lixo domiciliar urbano, atividade insalubre por exposição aos agentes biológicos nocivos à saúde, na Prefeitura Municipal de Santo André, sob regime celetista (CTPS doc. 18, SB-40 e laudo técnico fl. 37/39), código 1.3.1 "exposição a germes", art. 2º do Decreto 53.831/64.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial, e os períodos de atividade comum (CTPS e carnês; fl.17/36), totaliza o autor **33 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 38 anos, 07 meses e 12 dias até 30.08.2007**, data da última contribuição vertida (fl.35), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 30.08.2007, data da última contribuição vertida, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 22.01.2008, data da citação (fl.45), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, o autor, desde 04.01.2010, está recebendo benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente, assim, tal benefício deve ser cessado simultaneamente à implantação da aposentadoria por tempo de serviço e, à data da liquidação da sentença, as prestações recebidas deverão ser compensadas dos valores em atraso.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", e 515, ambos do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação de atividade rural de 01.01.1966 a 30.12.1975, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91) e determinar a conversão de atividade especial em comum de 14.09.1977 a 21.01.1985, na Prefeitura Municipal de Santo André, totalizando 33 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 07 meses e 12 dias até 30.08.2007, data da última contribuição. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.01.2008, data da citação, observado no cálculo do valor do benefício o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO ALVES SOBRINHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 22.01.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser cessado simultaneamente o benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos em sede administrativa.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.050965-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ROBERTO BECUZZI

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 07.00.00058-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 08.06.1968 a 31.05.1976 e de 01.09.1976 a 31.10.1991, em regime de economia familiar, e a conversão de atividade especial em comum de agosto de 2003 a janeiro de 2007. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o alegado exercício de atividade rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, e que a averbação para fins de concessão de benefício urbano depende do recolhimento das contribuições; que não cumpriu a carência e demais requisitos previstos na E.C. 20/98 para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; e que não demonstrou por laudo técnico o efetivo exercício de atividade sob condições especiais. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% do valor da causa, ou, que seja limitado às prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Recurso adesivo do autor pelo qual pugna pela majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Contra-razões do autor (fl.122/128). Contra-razões do réu (fl.137/138).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 08.06.1956, a averbação de atividade rural de 08.06.1968 a 31.05.1976 e de 01.09.1976 a 31.10.1991, em regime de economia familiar; a conversão de atividade especial em comum de 11.09.1992 a 27.12.2002 e de 25.08.2003 até os dias atuais, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos nos quais consta o termo "lavrador" para designar sua profissão: certidão de casamento (19.02.1977; fl.12), título de eleitor (06.08.1974; fl.22), Identificação Civil (05.08.1975; fl.24), matrícula de filiação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba na qual consta ter sido admitido em 02.05.1976 para trabalhar como parceiro no Sítio de Geraldo Gatti (filiado em 25.05.1977; fl.26/27), certidão de nascimento dos filhos (1978, 1980, 1983; fl.29, fl. 32, fl.36), atestado de residência (08.11.1989; fl.40), habilitação automotiva (1989; fl.41) e matrícula escolar do filho (1984; fl.42). Apresentou, também, os seguintes documentos que demonstram a atividade rurícola do genitor, Francisco Becuzzi: Certidão do Posto Fiscal de Birigui atestando que se inscreveu em 1974 como produtor rural, local de trabalho "Fazenda Santa Anastácio", Município de Gabriel Monteiro/SP (fl.20) e notas fiscais de produtor rural por ele emitidas (1975/1976, de 1978 a 1991 e 1993; fl.23, fl.25/47), Declaração de Produtor relativo ao contrato de parceria agrícola de 1989 a 1993, no Sítio Boa Esperança, Município de Gabriel Monteiro (fl.48), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 94/95 foram uníssonas ao afirmar que o autor começou a trabalhar na lavoura, juntamente com o pai, que era meeiro, sem concurso de empregados, a partir dos oito ou nove anos até completar 45 anos de idade, quando então mudou-se para um sítio vizinho e começou a "tocar" roça de café sozinho, na propriedade do Sr. Juca da Fazenda Santo Anastácio, e para os japoneses da família Toma, em Gabriel Monteiro, permanecendo nas lides até 1991, época em que mudou-se para a cidade e passou a trabalhar em uma metalúrgica.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **08.06.1968 a 31.05.1976 e de 01.09.1976 a 31.10.1991**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 11.09.1992 a 27.12.2002 e de 25.08.2003 até 30.01.2007, em razão da exposição a agentes químicos acetona, tolueno,



acetato de etila e hexano (tintas e solventes), na função de ajudante, no setor de serigrafia, da Metalúrgica Natação Ltda (SB-40 e laudo técnico; fl.49/50 e fl.52/56).

Somados apenas os períodos de vínculos urbanos anotados em CTPS (doc.14) o autor totaliza 14 anos de contribuição, restando, assim, preenchido o requisito de carência, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Computados os períodos de atividade rural, atividade especial, e comum, totaliza o autor **32 anos e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 08 meses e 08 dias até 09.04.2007**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 09.04.2007, data do ajuizamento da ação, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 27.04.2007, data da citação (fl.62/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que o autor totalizou 32 anos e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 08 meses e 08 dias até 09.04.2007, data do ajuizamento da ação, para que no cálculo do valor do benefício observe-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99 e para que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTÔNIO ROBERTO BECUZZI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 27.04.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.051176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUBENS JORDAN  
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00220-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a reconhecer o período de 02 anos, 08 meses e 12 dias de trabalho sob condições especiais, resultando em 37 anos, 10 meses e 03 dias de tempo de serviço e a recalculá-la com o acréscimo do aludido período, efetuando o pagamento das diferenças a contar da data do início do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de forma decrescente, mês a mês, à razão de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da elaboração da conta de liquidação (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não há nos autos provas materiais suficientes à comprovação do alegado período rural, assim, estaria correta a autarquia previdenciária ao não homologar, em sede administrativa, o referido período.

Contra-razões de apelação do autor (fl.124/128).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da apelação do réu**

Não conheço das razões recursais do INSS, pois não guardam sintonia com os fundamentos apresentados na r. decisão recorrida; como se vê, o recorrente discute acerca de averbação de tempo de serviço na condição de rurícola. Assim, não se atendeu a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade. Dessa forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso, requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade.

### **Do mérito**

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (35 anos, 01 mês e 21 dias de tempo de serviço até 10.11.2005; fl.79), a conversão de atividade especial em comum do período de 01.09.1991 a 27.05.1998, laborado na empresa Campo Belo S/A Ind. Têxtil, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 10.11.2005 (doc.28), data do requerimento administrativo

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 01.09.1991 a 27.05.1998, em que o autor trabalhou como maquinista (passadeira/maçaroqueiro), na empresa Campo Belo S/A Indústria Têxtil, exposto a ruídos de 90 a 93 decibéis, conforme formulário de atividade especial e laudo técnico (fl.59/62), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado àquele já reconhecido administrativamente (fl.72), totaliza o autor **31 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 10 meses e 03 dias até 10.11.2005**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Dessa forma, o autor faz jus às diferenças relativa à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 10.11.2005, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial da revisão em 10.11.2005, data do requerimento administrativo (fl.28), momento em que foram apresentados os documentos necessários ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar ter o autor totalizado 31 anos, 09 meses e 07 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 10 meses e 04 dias até 10.11.2005, data do requerimento administrativo, para que se observado no recálculo da renda mensal inicial o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, e para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença de primeira instância. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **RUBENS JORDAN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/138.075.745-0), DIB: 10.11.2005, observando-se no recálculo do valor do benefício o regramento traçado no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051372-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OSVALDO STEFANINI  
ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00085-7 2 Vr OLIMPIA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a averbação de atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ao argumento de que a atividade rural não pode ser computado para fins de concessão da aposentadoria urbana, não cumprindo o autor os requisitos previstos na E.C. nº 20/98. Não houve condenação do autor aos ônus de sucumbência.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam que trabalhou como rurícola nos períodos indicados na inicial, e que o art. 55, §2º da Lei 8.213/91 expressamente dispõe sobre a possibilidade de inclusão do período rural independentemente do recolhimento das contribuições. Requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, calculado pela média simples dos 36 últimos salários de contribuição anteriores à proposição da ação.

Contra-razões do réu (fl.121/127).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 23.10.1947, a averbação de atividade rural de 23.10.1961 a 28.02.1967, laborado na Fazenda Santa Terezinha, de 01.03.1967 a 30.11.1973, no Sítio Três Corações, e de 01.12.1973 a 31.03.1977, na Fazenda Santa Terezinha, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do ajuizamento da ação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, foi apresentado o livro contendo os pagamentos efetuados pelo proprietário rural ao genitor do autor, Plácido Estefanini, pelos serviços prestados no ano de 1963, 1964 e 1966 (fl.15/17 e fl.20). O autor apresentou, ainda, certificado de dispensa de incorporação (21.08.1967; fl.27) e certidão de casamento (09.06.1972; fl.28) nos quais está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, sendo razoável estender a validade material dos documentos ao período anterior às aludidas datas, pois retratam as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

**1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).**

**2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.**

**3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.**

**(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).**

Nos autos, consta a CTPS do autor (doc.29/33) na qual se verifica que manteve contrato de trabalho, como lavrador, de 1978 até os dias atuais, que demonstra o histórico profissional como rurícola.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.93/94 afirmou que conheceu o autor em 1963, quando ele morava com a família na "Fazenda 81" de propriedade do sr. Buzato, época em que contava com 17 ou 18 anos de idade, e ali trabalhou por cerca de quatro ou cinco anos, posteriormente passou a trabalhar na Fazenda de Reginaldo Borges, época em que casou-se (1972; doc.28), e depois voltou à "Fazenda 81", ali permanecendo por mais quatro ou cinco anos. Por seu turno, a testemunha ouvida à fl. 95 afirmou que de 1980 a 1988 trabalhou para o pai do depoente na Fazenda São João, com registro em CTPS (doc.31), mas que antes havia trabalhado na Fazenda do Buzato e na Fazenda do Borges. Destarte, restou comprovado o exercício de atividade rural do autor a partir de novembro de 1964, época em que contava com dezessete anos de idade conforme aponta a prova testemunhal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Outrossim, insta salientar que o inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela E.C. 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o "nomen juris" para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art.60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação urbana, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, §2º da Lei 8.213/91. Assim, inexistente o impeditivo legal apontado na r. sentença a obstar o pleito da parte autora em ter incluído o período de atividade rural, na condição de segurado especial, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo computado, todavia, para efeito de carência, conforme ressalva prevista no parágrafo 4º do art. 60 do Decreto 3.048/99.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **23.10.1964 a 31.03.1977**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos contratos de trabalho na condição de empregado rural, regularmente anotados em CTPS, de 1978 aos dias atuais (doc.31/33) que, inclusive, contam dos dados do CNIS (fl.69/71), deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tais períodos também ser computados para efeito de carência. Nesse sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. (g.n.)***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001).***

Computados apenas os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional relativos aos interregnos (doc.30/33), autor totaliza mais de 31 anos de contribuição, suficiente à carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Somados os períodos de atividade sem registro em carteira e os contratos regularmente anotados em CTPS (doc.30/33), totaliza o autor **31 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 09 meses e 28 dias até 12.05.2006**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até **12.05.2006**, data do ajuizamento da ação, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixada em 01.08.2006, data da citação (fl.45), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação de atividade rural de 23.10.1964 a 31.03.1977, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91), totalizando 31 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 09 meses e 28 dias até 12.05.2006, data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 01.08.2006, data da citação, observando-se no cálculo do valor do benefício o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **OSVALDO STEFANINI ou OSVALDO ESTEFANINI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 01.08.2006**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052069-6/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BELLINI PAVAN  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00100-6 1 Vr PORTO FELIZ/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a averbação de atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de que não cumpriu a autora a carência de 180 contribuições mensais. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observado os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos comprovam que trabalhou como lavradora de 22.09.1973, data de seu casamento, até 1993 e, a partir de então, passou a contribuir ao INSS por quinze anos, motivo pelo qual cumpriu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Contra-razões do INSS (fl.123/127).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 21.11.1952, a averbação de atividade rural exercida de 22.09.1973 até 1993, para que sejam somados às contribuições efetuadas a partir de então, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 12.03.1998, "data do carimbo da carta do INSS".

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, a autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 22.09.1973 (fl.12), cuja realização foi publicada em edital na qual consta o termo "lavrador" para designar a profissão do esposo (11.07.1973; fl.13), constituindo tal documento início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.101/102) foram uníssonas ao afirmar que conhecem a autora há mais de trinta anos, e que após o casamento ela mudou-se para o sítio que pertencia ao marido e ao sogro, e passou a trabalhar no corte de cana naquele sítio; que na época da entressafra trabalhava no plantio e colheita de feijão, tomate e outras culturas, e que permaneceu nas lides rurais até 1992/1993 quando mudou-se para a cidade e começou a trabalhar no comércio. A testemunha ouvida à fl. 102 afirmou, ainda, que conhece a autora desde a adolescência e que, quando solteira, trabalhava na lavoura, na colheita de algodão.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecida para fins previdenciários, para a concessão de benefício urbano, mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola no período de **22.09.1973 a 31.10.1991**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.



Computados apenas os recolhimentos efetuados como contribuinte individual (doc.15/56) totaliza 13 anos e 11 meses de contribuição, superior aos 156 meses (13 anos) previstos para 2007, ano do ajuizamento da ação, pois embora a anterior atividade rural não conte para carência, comprova filiação perante ao RGPS, bastando cumprir a carência da tabela progressiva do art. 142 da Lei 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural e urbana, totaliza a autora **23 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 32 anos e 04 dias até 24.10.2007**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, à segurada (mulher) que completou 30 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

Ausente prova do prévio requerimento administrativo, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 18.12.2007, data da citação (fl.66/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e para determinar a averbação de atividade rural de 22.09.1973 a 31.10.1991, em regime de economia familiar, totalizando 23 anos, 02 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos e 04 meses até 24.10.2007, data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a contar de 18.12.2007, data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA BELLINI PAVAN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 18.12.2007**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FILOMENA DE ANDRADE LIMA  
ADVOGADO : RAFAEL COUTO SIQUEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00071-9 1 Vr ITAPORANGA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural da autora nos períodos de 02.08.1944 a 02.04.1979 e a partir de 11.12.1981, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado, sob pena de multa diária equivalente a R\$ 500,00 (quinhentos reais). As prestações em atraso, devidas a partir da data da citação, deverão ser acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos, além de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, argúi a Autarquia, preliminarmente, a nulidade da sentença, por *extra petita*, uma vez que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, quando ele postulou tão-somente a averbação de tempo de serviço rurícola. No mérito, defende que o período de labor rural não pode ser computado para fins de carência e que não há nos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho das atividades campesinas, não bastando, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ademais, que para ser computado para fins de carência, o tempo de serviço agrícola deve ser vinculado ao recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Argumenta, ainda, sobre a necessidade de observância das disposições transitórias da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão do benefício almejado. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora fixados em 0,5% ao mês e que a verba honorária seja reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Não há nos autos notícia acerca da implantação da benesse em favor da autora.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

#### **Da preliminar de julgamento *extra petita***

Não procede à alegação de sentença *extra petita*, por não haver o julgado se afastado do requerido pela autora. Com efeito, em sua petição inicial, a demandante, ainda que de forma genérica, pleiteou a procedência da ação, *para o fim de Declarar que o Autor efetivamente trabalhou como Rurícola, no período indicado, e, a final Condenar o Réu na averbação do período requerido pelo Requerente, para efeitos de Concessão de Aposentadoria por tempo de Contribuição* (sic - fl. 05).

#### **Do mérito**

Busca a autora, nascida em 04.08.1932, comprovar o exercício de atividade rural no período de 02.08.1944 a 02.04.1979 e a partir de 11.12.1981, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, a autora trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides rurícolas, carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pedra Azul/MG (1994, fl. 08) e certificado de reservista (1959, fl. 10), em que seu marido está qualificado como lavrador. Tenho que os referidos documentos consubstanciam início de prova material do alegado labor rural, nos termos do seguinte precedente:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA . POSSIBILIDADE.**

*O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa , quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Por outro lado, as testemunhas inquiridas à fl. 44/45, as quais afirmaram conhecer a autora há mais de 40 anos e há mais de 20 anos, respectivamente, declararam que ela sempre trabalhou como "bóia-fria" nas lavouras da região, desempenhando todo o tipo de atividades rurais, como plantar, colher e carpir, cultivando arroz, feijão e milho. Segundo os depoimentos, a demandante teria trabalhado como empregada doméstica por curto espaço de tempo, tendo, posteriormente, retornado às lides campesinas, as quais teria abandonado há alguns meses, em virtude de problemas de saúde.

Ressalto que o termo inicial do reconhecimento do labor rural da demandante, nascida em 04.08.1932, deve ser fixado em 04.08.1946, uma vez que Constituição da República de 1946 , em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista ter a autora efetuado o recolhimento de contribuições previdenciárias apenas no intervalo de 03.04.1979 a 10.12.1981 (fl. 13), ela não implementa a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Pode, contudo, computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, já que, para o período posterior, necessário o pagamento das contribuições correspondentes, a teor do referido dispositivo legal c/c os arts. 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 272 do STJ.

Por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Sendo assim, embora não cumpra a parte autora os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, é de se reconhecer seu direito à averbação do tempo de serviço desempenhado como rurícola, nos intervalos de 04.08.1944 a 02.04.1979 e 11.12.1981 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, para todos os fins previdenciários, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91), e de 01.11.1991 a 03.08.2007, unicamente para fins de obtenção dos benefícios previdenciários previstos no artigo 39 da LBPS, dentre eles a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de determinar a averbação da atividade rurícola no interregno de 04.08.1944 a 02.04.1979 e 11.12.1981 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, para todos os fins previdenciários, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91), e de 01.11.1991 a 03.08.2007, unicamente para fins de obtenção dos benefícios previdenciários previstos no artigo 39 da LBPS. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive a verba honorária de seu patrono, nos termos do artigo 21 do CPC.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **Filomena de Andrade Lima**, a fim de serem tomadas as providências cabíveis para que seja **averbada** a

atividade rural desempenhada nos intervalos de 04.08.1944 a 02.04.1979 e 11.12.1981 a 03.08.2007, com as limitações retromencionadas, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.052230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PAES DE SANTANA

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 07.00.00128-6 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividade especial nos intervalos de 04.11.1976 a 29.12.1977, 09.03.1978 a 25.02.1981, 21.08.1981 a 03.09.1982, 06.12.1982 a 25.02.1993, 15.07.1993 a 27.03.1996 e a partir de 30.06.1997, condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo serviço, a contar da data do requerimento administrativo (02.10.2006). As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser atualizadas conforme a legislação da época e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, defende a Autarquia a impossibilidade de conversão para comum do período de atividades especiais desenvolvidas anteriormente ao advento da Lei nº 6.887/80 e posteriormente a 28.05.1998. Sustenta, ademais, que o autor não comprovou por laudo pericial contemporâneo o alegado exercício de atividade sob condições insalubres. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da citação, que a correção monetária seja fixada de acordo com a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês, a contar da citação, bem como seja excluída a condenação em custas processuais.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 23.11.1953, comprovar o exercício de atividades especiais nos períodos de 04.11.1976 a 29.12.1977, 09.03.1978 a 25.02.1981, 21.08.1981 a 03.09.1982, 06.12.1982 a 25.02.1993, 15.07.1993 a 27.03.1996 e a partir de 30.06.1997, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruídos, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecida a especialidade do período de 04.11.1976 a 29.12.1977, em que laborou como vigia junto à empresa CORDIAL - Comércio e Representações Ltda. (CTPS à fl. 26), em razão do enquadramento por categoria profissional, independentemente da utilização de arma de fogo, critério não previsto em lei. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA . DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.**

*A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.*

*(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)*

Também devem ser tidos por especiais os períodos de 09.03.1978 a 25.02.1981 (Indústria Têxtil de Salto S/A - formulário de fl. 47 e laudo técnico arquivado na agência do INSS); 21.08.1981 a 03.09.1982 e 06.12.1982 a 25.02.1993 (Têxtil Gabriel Calfat S/A - formulários de fl. 39/40 e laudo técnico de fl. 41/44), 15.07.1993 a 27.03.1996 (Rakawa Fiação e Tecelagem Ltda. - formulário de fl. 38 e laudo técnico arquivado na agência do INSS) e 30.06.1997 a 02.10.2006 (York S/A Indústria e Comércio - formulários de fl. 27/28 e Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 29/34), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agentes nocivos previstos no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Somados os períodos sujeitos à conversão de atividade especial em comum ao tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (fl. 49/57), o autor totaliza **31 anos, 01 mês e 20 dias até 15.12.1998 e 42 anos e 18 dias até 02.10.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 02.10.2006, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.10.2006), uma vez que nessa ocasião o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 23.10.2007, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para excluir as custas da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Jose Paes de Santana**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 02.10.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS FUIN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES

No. ORIG. : 07.00.00060-1 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento ajuizada em 22/05/07, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se tempo de serviço rural, especial e comum.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar o cômputo do período de 11/07/88 a 05/03/97 como atividade especial e reconhecer, como tempo de serviço rural os períodos compreendidos entre 1º de janeiro de 1963 a 31 de dezembro de 1993, 1º de janeiro de 1966 a 31 de dezembro de 1966, 1º de janeiro de 1968 a 31 de dezembro de 1970, 1º de janeiro de 1972 a 31 de dezembro de 1973 e 1º de janeiro de 1975 a 31 de dezembro de 1975 e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, com incidência sobre as parcelas vencidas de correção monetária, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

A Autarquia apela, sustentando, em síntese, que não se pode computar, para efeitos de carência, o período rural trabalhado antes de 1991 e para lograr por tempo de serviço/contribuição são necessários os recolhimentos de contribuição, não havendo provas de seu enquadramento como segurado especial.

Alega, ainda, que não é mais possível a conversão de tempo especial para comum após 28.05.1998, nos termos da Lei nº 9.711/88 e que improcede o reconhecimento de atividade como especial, vez que o nível de ruído era inferior ao limite mínimo imposto pelas normas de proteção ao trabalhador, bem como era neutralizado pelos EPI's fornecidos.

Os autos subiram com contra-razões.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei 8.213/91 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, art. 55, § 2º).

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural (01/01/1962 a 30/09/1976), ressalta-se que foram reconhecidos administrativamente os períodos de 01/01/1962 à 31/12/1962, 01/01/1964 à 31/12/1965, 01/01/1967 à 31/12/1967, 01/01/1971 à 31/12/1971, 01/01/1974 à 31/12/1974 e 01/01/1976 a 31/12/1976 (fls.35).

Passo então a analisar os períodos não reconhecidos (de 01/01/1963 a 31/12/63, 01/01/1966 a 31/12/1966, 01/01/1968 a 31/12/1970, 01/01/1972 a 31/12/1973 e de 01/01/1975 a 31/12/1975).



O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) Certidão de casamento contraído em 26/09/64, em que consta a profissão de lavrador do recorrente (fl. 29);
- b) Certidões de nascimento dos filhos, nascidos em 1965, 1967, 1971, 1974 e 1976, em que também consta a profissão de lavrador do recorrente (fl. 31/34);
- c) Certificado de alistamento militar, datado de 15/07/ 1976, em que consta a profissão de agricultor do recorrente (fl. 34); e
- d) Certidão de alistamento militar datada de 06/08/60 (fl. 28).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.164/166).

No que tange à atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/06/1989 a 31/12/1993, 01/01/1994 à 14 /11/1995, 15/11/1995 à 26/11/1997, 27/11/1997 à 29/06/1998 e 30/06/1998 à 24/04/2000, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

*II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.*

*IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, as funções de ajudante de produção (01/06/89 à 31/12/93) e maquinista de preparação ( 01/01/94 à 14/11/95, 15/11/95 à 26/11/97, 27/11/97 à 29/06/98 e 30/06/98 a 24/04/00) desenvolvidas na empresa "Minasa Trading Internacional S/A " (fl. 38/47) com exposição, respectivamente, a níveis de ruído de 85 dB (01/06/89 à 31/12/93), 86 dB (01/01/94 à 14/11/95) e 86 a 94 dB (15/11/95 à 26/11/97) 86 dB (27/11/97 à 29/06/98) e 86 dB (30/06/98 a 24/04/00), conforme DSS 8030 e laudos técnicos de fls. 39/41/43, devem ser reconhecidas como atividade especial e, por conseguinte, os respectivos períodos, contados com a incidência do fator de conversão, porquanto demonstrado o exercício das atividades de acordo com as citadas legislações.

Somados os períodos em que o recorrente laborou como rurícola e foram reconhecidos administrativamente (os anos de 1962, 1964, 1965, 1967, 1971, 1974, 1976), mais o período reconhecido judicialmente ( anos de 1963, 1966, 1968, 1969, 1970, 1972/1973 e 1975), bem como os devidamente registrados em sua C.T.P.S., o autor conta com 41 anos, 03 meses e 16 dias.

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

Destarte, o tempo de serviço rural supramencionado acrescido do tempo de serviço, com anotação em CTPS, comum e especial, totaliza mais de 35 anos a autorizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da CF.

O termo inicial do benefício corresponde data do requerimento administrativo ( 02.06.05).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor / RPV. Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, convido esclarecer que o valor da condenação deve estar conforme com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das diferenças até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento a apelação do INSS Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail para a imediata implantação do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GENTIL DA SILVEIRA GARCIA

ADVOGADO : MARCELO BASSI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00107-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para o fim de declarar justificado o tempo de serviço trabalhado pelo autor como lavrador, no período de 11.10.1962 a 31.08.1986, e condenar o réu a expedir a respectiva certidão, no prazo de dez dias. Julgou o autor carecedor de ação em relação ao pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários. Custas na forma da lei.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo. Pugna pela condenação do réu ao pagamento dos ônus sucumbenciais.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que o demandante não logrou comprovar o efetivo desempenho do labor rural através de documentos contemporâneos, não bastando, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor, nascido em 11.10.1948, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, no intervalo de 11.10.1962 a 31.08.1986 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, com o intuito de comprovar suas alegações, o autor apresentou, dentre outros documentos, certificado de dispensa de incorporação (1968, fl. 27) e título eleitoral (1967, fl. 28), em que está qualificado como lavrador, e carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí (1977, fl. 29) e recibos de pagamento das respectivas mensalidades (1977 e 1978, fl. 29). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por sua vez, as testemunhas ouvidas à fl. 169/170, as quais afirmaram conhecer o autor há muitos anos e desde a infância, respectivamente, declararam que ele trabalhou na roça, desde os 14 ou 16 anos de idade até 1986, em propriedade de sua família e "trocando dia" com outras pessoas (vizinhos), plantando milho feijão e outros cereais.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que não há óbice ao reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 11.10.1948, desde 11.10.1962, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de 11.10.1962 a 31.08.1986, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ora reconhecida e os períodos registrados em CTPS (fl. 41/43) e constantes do CNIS, em anexo, o autor totalizou o tempo de serviço de **35 anos, 11 meses e 23 dias até 15.12.1998 e 41 anos, 01 mês e 06 dias até 28.02.2004**, data do recolhimento da última contribuição previdenciária, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 150 meses de contribuição para o ano de 2006, também restou implementada pela requerente, que comprovou ter recolhido 206 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 28.02.2004, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.08.2006), uma vez que nessa ocasião o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor rural ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 15.08.2007, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** e determinar a averbação do tempo de serviço rural de 11.10.1962 a 31.08.1986, totalizando 35 anos, 11 meses e 23 dias até 15.12.1998 e 41 anos, 01 mês e 06 dias até 28.02.2004, data do recolhimento da última contribuição previdenciária. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 23.08.2006, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Gentil da Silveira Garcia**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 23.08.2006, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053954-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS DEVANIR CANALLI  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MENDONCA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00174-5 3 Vr AMERICANA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de

20.03.1984 a 08.12.1991, com aplicação do fator de conversão 1,2, e de 09.12.1991 a 04.03.1991 (sic), com fator de conversão 1,4. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais que eventualmente tenha recolhido, além dos honorários advocatícios de seu respectivo patrono.

Em suas razões recursais, requer o demandante seja tido por insalubre o labor desenvolvido de março de 1984 a junho de 2007, em razão da sujeição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância. Argumenta que o uso de EPIs não neutraliza a ação dos agentes prejudiciais à saúde. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria especial.

A Autarquia, por sua vez, apela na forma adesiva, argüindo, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da aposentadoria. No mérito, alega que o autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física através de laudo técnico contemporâneo. Aduz, outrossim, que a atividade exposta a ruídos de nível inferior a 90 decibés não se caracteriza como especial, por não se enquadrar no item 1.1.5 do Anexo ao Decreto nº 83.080/79, e que o uso de equipamentos de proteção individual elimina a ação dos agentes agressores ao organismo.

Com contra-razões oferecidas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar de carência de ação**

A alegada falta de interesse de agir, argüida pelo réu, não merece acolhimento, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da autora.

#### **Do mérito**

Cumprido, inicialmente, corrigir o erro material existente no dispositivo da r. sentença, que reconheceu a especialidade das atividades prestadas pelo autor no período de 09.12.1991 a 04.03.1991, quando o correto seria de 09.12.1991 a 04.03.1997, conforme a própria fundamentação do julgado singular.

Busca o autor, nascido em 30.12.1963, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de março de 1984 a junho de 2007 e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Cumprido distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por conseguinte, não devem ser acolhidas as razões expendidas na sentença quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde no período de 20.03.1984 a 26.06.2007, laborado pelo autor junto à Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., em razão da exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis (formulário de fl. 17, laudo técnico de fl. 18 e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fl. 19/21), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Considerando-se o período de atividade especial ora reconhecido, o autor totaliza **23 anos, 03 meses e 08 dias** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Saliento, contudo, que o demandante conta com outros períodos de tempo de serviço comum (CTPS à fl. 13/16), que somados ao ora admitido, totalizam **23 anos, 07 meses e 26 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de serviço até 20.08.2007**, data do ajuizamento da presente demanda, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o demandante faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, conforme o artigo 52 da LBPS, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22.10.2007, fl. 55, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.



A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades exercidas no período de 20.03.1984 a 26.06.2007, totalizando o tempo de serviço de 35 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de serviço até 20.08.2007, data do ajuizamento da presente demanda. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.10.2007, data da citação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. O INSS é isento de custas. **Nego seguimento ao recurso adesivo do INSS e conheço, de ofício, do erro material apontado.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Carlos Devanir Canalli**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 22.10.2007, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.054898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO DE ASSIS  
ADVOGADO : CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00094-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades laborativas rurais e urbanas. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), cuja exigibilidade foi condicionada ao disposto na Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que apresentou farta prova material, a qual foi corroborada pela prova testemunhal, autorizando o reconhecimento do tempo de serviço pleiteado. Assevera, outrossim, que não há previsão legal para se exigir o recolhimento de contribuições previdenciárias para o cômputo do trabalho agrícola

exercido anteriormente a julho de 1991. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e pela exclusão da condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 28.01.1947, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.03.1966 a 30.10.1970 e o desempenho de labor urbano comum a partir de fevereiro de 2001, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia de sua certidão de casamento (1971, fl. 13), título de eleitor (1968, fl. 14) e certificado de reservista (1973, fl. 16), em que está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 96/100, asseveraram que o demandante trabalhou na Fazenda Boa Vista, desde aproximadamente os 17 anos de idade, juntamente com seus pais, na qualidade de diarista e por empreitada, na lavoura de café.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola no período de 01.03.1966 a 30.10.1970, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange às atividades urbanas sem registro em CTPS, cumpre consignar que o seu exercício resulta comprovado se a parte autora apresentar razoável início de prova material, respaldada por prova testemunhal idônea, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

***A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.***

Nesse ponto, cabe destacar que o INSS reconheceu o exercício de atividades laborativas pelo requerente até 12.09.2001, consoante os dados constantes do CNIS à fl. 88/89.

Quanto ao período posterior, não restou demonstrado através de início de prova material que o autor tenha efetivamente exercido atividade laborativa.

E em não havendo qualquer documento que indique o exercício da atividade laborativa pela parte autora, torna-se desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço.

Assim, tenho por reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material hábil a demonstrar o efetivo exercício da atividade laborativa pelo demandante a partir de 13.09.2001.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece o autor de comprovação material sobre o exercício de atividade laborativa que alega ter desempenhado a partir de 13.09.2001 (arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91), merecendo o feito, quanto a este ponto, ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Somados o lapso de atividade rural àquele tempo de serviço constante do CNIS (fl. 88/89) e anotado em CTPS (fl. 19/40), o autor totaliza **26 anos e 14 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **28 anos, 09 meses e 02 dias** até 08.08.2006 (data do ajuizamento da presente ação), conforme planilha anexa parte integrante da decisão, insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Ainda que seja considerado o trabalho desenvolvido posteriormente ao ajuizamento da presente ação, consoante dados constantes do CNIS, em anexo (artigo 462 do CPC), o requerente totaliza apenas **29 anos, 10 meses e 24 dias** de tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer o exercício do labor rural no intervalo de 01.03.1966 a 30.10.1970. **Julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço**, pois não implementado o período mínimo previsto no artigo 52 da LBPS. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Pedro de Assis**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado em favor do autor o exercício de atividade rural no intervalo de 01.03.1966 a 30.10.1970.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMARO PEDRO DOS SANTOS

ADVOGADO : JANAINA ANTONIO EVANGELISTA CASTALDINI

No. ORIG. : 05.00.00152-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a insalubridade das atividades prestadas pelo autor no período de dezembro de 1991 a abril de 1995, data do advento da Lei nº 9.032/95, condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de serviço de que é titular, desde a respectiva data de início. As diferenças em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente segundo os índices vigentes na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Ante a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios reputaram-se compensados. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que inexistem provas acerca do efetivo exercício das atividades insalubres. Defende, outrossim, a impossibilidade de conversão para comum do tempo de serviço especial

desempenhado posteriormente a 28.05.1998. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

### **Do mérito**

O autor, nascido em 17.05.1945, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (31 anos, 05 meses e 24 dias; documentos de fl. 73/76 e 107), ajuizou a presente ação previdenciária buscando a majoração do coeficiente de cálculo da benesse de que é titular, mediante o reconhecimento do labor especial desenvolvido nos intervalos de 04.07.1977 a 16.07.1981, 04.01.2982 a 07.01.1991 e 10.12.1991 a 07.07.2004.

O Magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, admitindo o desempenho da atividade insalubre tão-somente no intervalo de dezembro de 1991 a abril de 1995, não tendo havido a interposição de recurso por parte do demandante.

Sendo assim, resta controversa a possibilidade de a parte autora obter o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas no período de dezembro de 1991 a abril de 1995, com a conseqüente de revisão da RMI da aposentadoria de que é titular.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o**

*obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecida a especialidade do período de 10.12.1991 a 28.04.1995, trabalhado na Usina Alta Mogiana S/A Açúcar e Álcool, na função de vigia (formulário de fl. 89 e CTPS à fl. 104), em razão do enquadramento por categoria profissional, independentemente da utilização de arma de fogo, critério não previsto em lei. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA . DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.***

*A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.*

*(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u., j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)*

Convertido o período de atividade especial ora admitido, e considerando-se o tempo de serviço já reconhecido administrativamente pelo INSS (fl. 107), totaliza o demandante **27 anos, 08 meses e 01 dia até 15.12.1998 e 32 anos, 06 meses e 10 meses e 03 dias até 17.02.2004**, data do requerimento administrativo.

Destarte, o requerente faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com a conseqüente alteração da respectiva renda mensal.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão a partir da data da concessão do benefício (17.02.2004), uma vez que, nessa data, já estava comprovado o labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 07.06.2005 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação

que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Mantida a sucumbência recíproca, deverá cada uma das partes arcarcom suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Amaro Pedro dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB 42/131.534.449-9), com reflexos financeiros a partir de 17.02.2004, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores atrasados serão apurados em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara do origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056992-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JEFFERSON DA SILVA LOPES incapaz  
ADVOGADO : CILENE FELIPE  
REPRESENTANTE : GENI FERREIRA DA SILVA MOREIRA  
ADVOGADO : CILENE FELIPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00014-2 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito relativo à miserabilidade. Pela sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/1950.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que preenche os requisitos para concessão do amparo assistencial, a saber: é portador de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 118/120.

Em parecer de fl. 128/131, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 93/95 atestou que o autor padece de *esquizofrenia*, devendo ser considerado *absolutamente incapaz de conseguir manter sua subsistência através de trabalho próprio*.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 30.08.2007 (fl. 71), o núcleo familiar do autor, é formado por ele e seus pais. A renda da família é proveniente da aposentadoria de valor mínimo recebida por seu pai, somados a R\$ 80,00 (oitenta reais) recebidos por sua mãe como faxineira diarista, perfazendo rendimento familiar *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Ademais, os gastos essenciais enumerados - alimentação (R\$ 260,00), água (R\$ 22,00), energia elétrica (R\$ 32,00), gás de cozinha (R\$ 38,00) e medicamentos (R\$ 20,00) - comprometem significativamente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo :

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER**

**CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especial mente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.09.2005, fl. 31), vez que o laudo médico foi enfático ao atestar a preexistência da incapacidade do autor (fl. 95, quesito 3). Ajuizada a presente ação em 16.02.2007, não há que se falar em parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com início na data do requerimento administrativo (30.09.2005). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **JEFFERSON DA SILVA LOPES**, bem como de sua representante **GENI FERREIRA DA SILVA MOREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de



imediatamente, com data de início - DIB - em 30.09.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057375-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA LUCIA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00153-0 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária. Pela sucumbência a demandante foi condenada ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Sem apresentação de contra-razões de apelação.

Em parecer de fl. 187/190, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo provimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

***1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 76/85 atestou que a autora *é portadora de depressão, hipertensão arterial moderada, convulsões (moderadas) e cefaléia crônica*, e concluiu pela sua incapacidade total e temporária, *necessitando continuar o tratamento clínico especializado até que recupere a capacidade de trabalho.*

Em que pese o d. perito haver concluído pela possibilidade de recuperação futura da autora após tratamento clínico, há que se ter em conta que a incapacidade temporária é suficiente à concessão do benefício enquanto ela perdurar. Ademais, ante o disposto no art. 21 da Lei 8.742/1993, a autarquia previdenciária tem a prerrogativa de aferir periodicamente se houve alteração das condições autorizadoras do benefício .

Comprovada a incapacidade, resta verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 23.10.2007 (fl. 150/151), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge, sendo que não possuem rendimento algum. Segundo a assistente social, *a família vive precariamente [e] não possuem recursos financeiros para comprar os medicamentos de que necessitam.* A autora tem, ainda, um filho maior que exerce atividade esporádica de *porteiro*, com rendimento mensal de R\$ 270,00 (duzentos e setenta reais), não possuindo condições de lhe prover auxílio material.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da realização da perícia médica que comprovou a incapacidade da autora (08.01.2006, fl. 85).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com início na data da realização da perícia médica (08.01.2006). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **MARIA LUCIA RODRIGUES DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 08.01.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058961-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BEGA  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 05.00.00059-4 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade do autor, vez que este possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, bem como não restou caracterizada a sua incapacidade. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 129).

Em parecer de fl. 136/138, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo provimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o**

*filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 89/90 atestou que o autor padece de *osteomielite crônica do fêmur sem sinais de consolidação ou de calosidade, há mais ou menos 8 anos, com secreção purulenta e exposição óssea. Encurtamento ósseo grave de mais ou menos 10 cm. Angilose do joelho e dor constante.* A conclusão pericial foi pela sua incapacidade total e definitiva.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme constatação certificada à fl. 61v, realizada em 05.05.2007, o autor reside com sua esposa, que é trabalhadora rural e tem rendimento mensal médio de aproximadamente R\$ 500,00 (quinhentos reais), perfazendo quantia *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel simples, com piso rústico, equipado apenas com móveis de primeira necessidade. Ademais, o autor faz uso contínuo de medicamentos, com gasto médio entre R\$ 150,00 e R\$ 200,00 por mês, o que compromete significativamente o rendimento verificado.

Outrossim, conforme informações obtidas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexas, a esposa do autor teve seu vínculo de trabalho rescindido em 06.07.2009, restando evidente o agravamento da miserabilidade verificada.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo :

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***

***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especial mente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (12.07.2006, fl. 36v), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **JOSE BEGA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 12.07.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SALAZAR DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : CRISTIANO ANASTACIO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00433-2 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 11.05.2007, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais, e ao pagamento dos benefícios retroativos a data do requerimento administrativo, datado de 21.12.2006 (fls. 24/25).

A sentença julgou a lide improcedente, ao entendimento de que o período de contribuição é insuficiente para a obtenção do benefício visado, e condenou a parte sucumbente ao pagamento das despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente, a partir do ajuizamento do feito, com observância das disposições da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, a autora objetiva a reforma da sentença e a consequente procedência do pedido, no qual reitera os termos aduzidos na inicial.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.1998, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, a autora afirma que possui tempo suficiente para se aposentar, conforme anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social (às fls. 26/31, 95 e s.s.); declaração do empregador (às fls. 32/34); "Contrato de Trabalho de Experiência" (às fls. 35); demonstrativos de pagamento (documentos 36/94); contrato social (às fls. 96/101, 110/115); "Declaração de Regularidade do Contribuinte Individual" (às fls. 102); consulta ao "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" (às fls. 103/104); extratos bancários (fls. 105/109); guia de arrecadação (às fls. 117/119, 122, 127/) e comprovantes de pagamento (às fls. 116, 120/121, 123/126, 128/133).

Devem ser reconhecidas como tempo de serviço às atividades exercidas nos períodos de 1º.03.1967 a 28.02.1979 e 1º.03.1982 a 28.02.1983, na condição professora, uma vez que estão expressamente registradas na Carteira de Trabalho e Previdência Social da segurada e nas declarações dos empregadores; bem como os períodos de 1º.03.1979 a 28.02.1982 (orientadora); 1º.03.1986 a 15.08.1990 (gerente administrativa); 1º.10.1993 a 31.07.1994 (empregadora); 03.11.1997 a 07.12.1999 (coordenadora); 1º.09.2002 a 30.07.2003 (na Associação de Apoio); de 15.11.2003 a 11.05.2007 (empregadora), obtidos através da documentação anexa.

Anoto que a Emenda Constitucional nº 18/81 retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista o advento de regra excepcional de aposentação para a categoria, não havendo possibilidade de se considerar a atividade de professor como especial, a partir da vigência da referida emenda.

Se o exercício de atividade como professor é anterior à mencionada Emenda Constitucional, deve ser considerado tempo de serviço especial, restando permitida sua conversão em atividade comum, para efeito de cômputo de tempo de serviço, segundo aplicação da máxima *tempus regit actum*.

Nessa linha, colaciono os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. PROFESSOR .*

- A Eg. Terceira Seção firmou posicionamento no sentido de que, quando facultado pela legislação vigente à época da prestação de serviço, o professor tem direito à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial.

- Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 606897 / RS, Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, julgamento em 28.03.2006, votação unânime, Dj 02.05.2006)".

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DO PROFESSOR . APOSENTADORIA ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE IDENTIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO.**

1. O exercício da atividade de professor , relacionado enquanto atividade penosa pelo anexo ao Decreto 53.831/64 - deixou de gerar direito à aposentadoria especial pelo advento da Emenda Constitucional 18/81, que passou a estabelecer os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria diferenciada ao professor .

2. A distinção entre a aposentadoria especial - passível de deferimento aos trabalhadores em geral - e a aposentadoria do professor - exclusiva para os professor es com exercício efetivo em funções de magistério - foi estabelecida pela EC 18/81, mantida pelo Decreto 89.312/84 e aperfeiçoada pela Constituição Federal de 1988 e Lei 8.213/91.

3. Não se concede provimento à pretensão voltada à conversão do tempo de serviço prestado na qualidade de professor (universitário) em tempo de serviço comum, pela aplicação dos fatores de conversão previstos na tabela de conversão do tempo de serviço em atividades especiais em tempo de serviço em atividade comum. A atividade de magistério não é considerada especial para fins de conversão.

4. Apelo improvido. Sentença mantida." (TRF da 1ª Região, AC nº 2000.01.00.066967-6, Relatora Juíza Convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Segunda Turma Suplementar, julgado em 22.10.2004, votação unânime, DJ 25.11.2004)".

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR . ATIVIDADE ESPECIAL. CABIMENTO SOMENTE ATÉ A EC 18/81. ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO APLICABILIDADE DO INCISO I DO ART. 32 DA LEI Nº 8.213/91. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Em períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 18/81, que retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista a implementação de regra excepcional de aposentação para a categoria, não há possibilidade de se enquadrar a atividade exercida como professor como especial.

2. Em questão de atividades concomitantes, o inciso I do art. 32 da Lei nº 8.213/91 somente se aplica quando, em relação a uma ou àduas atividades, fica configurado o atendimento integral às condições para implementação do benefício.

3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3 - AC 1066391 - Processo: 2003.61.22.000946-8 - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - Nona Turma - Dt. do julgamento: 16.11.2009)".

No caso em tela, no cômputo do período 1º.03.1967 a 28.02.1979 deve ser aplicado o fator de conversão.

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social, bem como as declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção *iuris tantum*, nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho, portanto não há de se falar em complementação das informações consignadas.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acerca das atividades de orientadora educacional e coordenadora pedagógica, passo à análise.

Na ADI-3772 (Dje nº 59/2009), proposta pelo PGR com o fim de se declarar a inconstitucionalidade da Lei 11.301/2006, que acrescentou o § 2º ao art. 67 da Lei 9.393 /95 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), o Excelso Pretório, por maioria de votos, decidiu:

**"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME. I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar. II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal. III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra".**

A referida lei definiu o conceito de "funções de magistério", incluindo nestas as atividades de direção, coordenação e assessoramento relacionadas à educação.

Art. 67. § 2o - "Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico".

Tal conceito já havia sido definido, porém de forma mais restrita, pelo § 2º do artigo 56 do Decreto 3.048 /99.

Com o resultado da supra mencionada ação direta de inconstitucionalidade, a Súmula 726 do STF ("Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula") sofreu alterações para abrigar as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidas, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação.

No caso em tela, no cômputo do período 1º.03.1979 a 09.07.1981 deve incidir o fator de conversão.

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, porquanto completou mais de 30 anos de serviço (30 anos completos em 2004) e cumpriu a carência estabelecida no art. 142 da L. 8.213/91 (138 meses), com nova redação dada pela Lei nº 9.032 de 1995.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da presente decisão.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Conforme disposto no art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção concedida, respectivamente, pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (21/12/2006), e a pagar os honorários advocatícios no percentual acima arbitrado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB em 21/12/06 - e observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059849-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARGARIDA MARIA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

REPRESENTANTE : LUIZ IZOIS DA SILVA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00187-5 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.



Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da prolação da sentença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade da autora, vez que ela possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

A autora, por sua vez, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação ou, subsidiariamente, na data da citação, bem como a adequação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

Contra-razões ofertadas pelo réu às fl. 94/96. Sem apresentação de contra-razões pela autora (fl. 97).

Em parecer de fl. 107/112, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação do réu e pelo provimento da apelação da autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A incapacidade da autora restou comprovada por meio da certidão de sua interdição, acostada à fl. 14, não havendo insurgência do réu nesse aspecto da r. sentença.

Preenchido o requisito relativo à incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 23.02.2007 (fl. 54/55), o núcleo familiar da autora é composto por ela e seu pai, que tem 83 (oitenta e três) anos de idade e recebe benefício previdenciário de valor mínimo (R\$ 380,00 à época). A renda familiar mensal *per capita* é, portanto, superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel de construção inacabada, com móveis em péssimas condições. Ademais, foram enumerados gastos essenciais - água (R\$ 22,00); energia elétrica (R\$ 36,00); medicamentos (R\$ 70,00); alimentação (R\$ 150,00) e gás de cozinha (R\$ 30,00) - que comprometem significativamente o rendimento verificado.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo :

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especial mente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.12.2004, fl. 36), quando o réu teve ciência da pretensão da autora, vez que sua incapacidade já havia sido comprovada pelo documento de fl. 14, que acompanha a petição inicial.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Verifico a ocorrência de erro material na r.sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (14.12.2004) e estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora na forma explicitada acima. **Conheço, de ofício, erro material** para excluir a condenação da autarquia em custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **MARGARIDA MARIA DA SILVA** e de seu representante **LUIZ IZOIS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 14.12.2004, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061231-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSELI RODRIGUES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA  
REPRESENTANTE : ROSA RODRIGUES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 05.00.00113-3 1 Vr PACAEMBU/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso terão correção monetária aplicada desde o ajuizamento da ação e serão acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade da autora, vez que ela possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor das prestações vencidas.

Contra-razões de apelação às fl. 145/149.

Em parecer de fl. 159/165, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo não-conhecimento, em parte, da apelação e, na parte conhecida, pelo seu desprovimento.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 28/30 atestou que a autora é portadora de deficiência mental moderada, tendo capacidade apenas para realizar algumas atividades do lar e da vida diária. A incapacidade da requerente restou comprovada, ainda, pela certidão de interdição acostada à fl. 14.

Preenchido o requisito relativo à incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 12.09.2006 (fl. 59/60), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela e seus pais. O único rendimento da família equivale a, aproximadamente, R\$ 50,00 (cinquenta reais) recebidos por seu pai, realizando bicos como vendedor, somados a R\$ 50,00 (cinquenta reais) recebidos de programa assistencial. A renda familiar mensal *per capita* é, portanto, inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. A autora reside, ainda, com um irmão, que é lavrador e não possui condições de prover auxílio integral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a requerente, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (13.01.2006, fl. 31), quando o réu teve ciência da pretensão da autora, vez que sua incapacidade já havia sido comprovada pelo documento de fl. 14, que acompanha a petição inicial.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária estipulada em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **ROSELI RODRIGUES DOS SANTOS** e de sua representante **ROSA RODRIGUES DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 13.01.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NADIR AGRELA DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00034-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do seu requerimento administrativo. As prestações em atraso terão correção monetária aplicada desde os seus respectivos vencimentos e serão acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença sustentando, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, tendo em vista a inexistência de recolhimentos previdenciários em seu nome. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a redução da verba honorária.

Contra-razões de apelação às 153/155.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 04.11.1949, completou 55 anos de idade em 04.11.2004, devendo, assim, comprovar 138 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento (12.10.1968, fl. 06) em que seu cônjuge se encontra qualificado como *lavrador*; cópias de registros imobiliários referentes a imóvel rural medindo,

aproximadamente onze hectares, pertencente ao seu esposo (fl. 07/21); notas fiscais de produtor rural emitidas entre 1990 e 2006 (fl. 25/38); comprovante de inscrição na Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (fl. 39) e declarações anuais e comprovantes de pagamentos de ITR com enquadramento sindical do proprietário como *trabalhador rural* (1992/1996, 2002, 2005 fl. 40/58). Há, portanto, início razoável de prova material acerca do trabalho rurícola da demandante.

Por outro lado, tanto a testemunha ouvida à fl. 108, que afirmou conhecer a autora há cerca de quarenta anos, quanto a depoente de fl. 109, que a conhece desde que era criança, foram uniformes em afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura. Inicialmente, na propriedade rural de seu pai e, após o seu casamento, em companhia do seu marido em uma pequena propriedade pertencente ao casal, em regime de economia familiar, sem auxílio de empregados. Tais informações foram corroboradas, ainda, pelo depoente de fl. 107, que testemunha o trabalho da autora há cerca de seis anos.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

*RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.*

*O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 04.11.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Havendo requerimento administrativo (19.12.2005, fl. 51), o termo inicial do benefício deve ser mantido em tal data.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia arbitrada em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **NADIR AGRELA DA SILVA PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de aposentadoria rural por idade seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 19.12.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.063478-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

No. ORIG. : 06.00.00145-8 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Em sua apelação, o Instituto sustenta que a autora não preenche o requisito relativo à miserabilidade, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Subsidiariamente, requer o arbitramento da verba honorária advocatícia com base no disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Contra-razões da autora às fl. 90/92.

Em parecer de fl. 97/101, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 61 atestou que a autora, que tem 61 (sessenta e um) anos de idade, atualmente, padece de *doença de natureza cardíaca, ou seja, insuficiência cardíaca e arritmia, com implante de marca passo*. Esclareceu, ainda, que *há incapacidade para o trabalho que requer algum esforço físico, bem como limitações no aspecto intelectual, decorrente de acidente vascular cerebral*.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 17.08.2007 (fl. 50/55), o único rendimento da autora corresponde ao auxílio no valor de R\$ 100,00 (cem reais) recebido de seu filho, valor inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. A conclusão da assistente social é de que se trata de *pessoa pobre, carente e necessitada*.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Mantenho o termo inicial do benefício fixado na data da citação (05.12.2006, fl. 31), vez que os relatórios médicos de fl. 18/19 comprovam a preexistência da incapacidade da autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSE DA SILVA FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de prestação continuada, com data de início - DIB - em **05.12.2006**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.02.007204-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO      Data de Divulgação: 09/02/2010      1636/1841



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIS ANTONIO BERTOLLO  
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o exercício de atividade sob condições especiais no período de 01.01.1979 a 12.06.2006, laborado na função de escriturário junto ao Hospital de Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, desde a data do desligamento do emprego. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), atualizados nos moldes do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Terceira Região. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, requer o demandante seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do requerimento administrativo e que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% do valor total da liquidação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando, em síntese, que o autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física. Assevera que o uso de EPIs neutraliza a insalubridade do ambiente de trabalho. Subsidiariamente, pugna seja o termo inicial da benesse estabelecido na data da juntada do laudo técnico judicial ou na data da citação. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 06.01.1951, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 01.01.1979 a 12.06.2006, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 12.06.2006, data do requerimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerada para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso em tela, foi produzido laudo judicial (fl. 126/131), elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, perito de confiança do magistrado, equidistante das partes, que efetuou a perícia no local em que o autor trabalhou como escriturário, e concluiu que a atividade por ele desempenhada o expunha a agentes nocivos de natureza biológica, caracterizando a atividade como insalubre.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 01.01.1979 a 12.06.2006, laborados junto ao Hospital de Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, em razão da exposição a agentes nocivos biológicos previstos no código 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Considerando-se o período de atividade especial ora reconhecido, o autor totaliza **27 anos, 05 meses e 13 dias** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais até 12.06.2006, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (14.08.2008, fl. 58), uma vez que não há provas de ter o autor comprovado o exercício das atividades insalubres por ocasião do requerimento administrativo. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial**, para estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação (14.08.2008) e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a verba honorária em 15% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Luis Antonio Bertollo**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 14.08.2008, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.004715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GILMAR GOMES DE MEDEIROS incapaz

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : JOAO RAIMUNDO DE MEDEIROS

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado pelo autor em ação que objetiva o restabelecimento do benefício de prestação continuada de que trata o artigo 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua hipossuficiência econômica. Sem condenação ao ônus da sucumbência, ante a gratuidade processual de que o demandante é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando que foram preenchidos os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício em epígrafe, a saber, existência de deficiência incapacitante e miserabilidade comprovada.

Contra-razões de apelação às fl. 174/182.

Em parecer de fl. 188/190, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo provimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 128/132 atestou que o autor padece de *retardo mental moderado*, de origem congênita, e que *apresenta incapacidade total e definitiva para realizar qualquer atividade profissional*. Ademais, sua incapacidade já havia sido constatada pela própria autarquia à época da concessão administrativa do benefício, havendo a cessação deste ocorrido por se entender que houve alteração da situação sócio-econômica do requerente (fl. 22).

Comprovada a deficiência, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 05.11.2008 (fl. 77/82) o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no artigo 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é formado por ele e seus pais, que recebem benefícios previdenciários de valor mínimo. Sua renda familiar mensal *per capita* é, portanto, superior ao limite legal estabelecido para a concessão do benefício, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel cedido em mal estado de conservação e sem fornecimento de água. Ademais, trata-se de família composta por dois idosos e um adulto portador de deficiência, havendo, portanto, gastos altos, sobretudo com medicamentos. Ante a insuficiência dos recursos disponíveis, o autor trabalha como catador de

papelão, com o que auferir em torno de R\$ 50,00 (cinquenta reais) mensais, ainda que tal atividade ofereça risco à sua própria segurança, dada a deficiência mental de que é portador.

Tem-se, ainda, que os arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme precedente do E. STJ, *in verbis*:

***A Lei nº 8.742/93, art. 20, §3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo é objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.***  
(REsp. 222778, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 29.11.1999, pág.190).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O benefício é devido desde a sua indevida cessação na esfera administrativa (01.04.2008, fl. 19).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe restabelecer o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, desde sua cessação na esfera administrativa (01.04.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **GILMAR GOMES DE MEDEIROS**, bem como de seu representante **JOÃO RAIMUNDO DE MEDEIROS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja restabelecido de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.006476-6/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GILMAR FERNANDO MESANINI  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária ajuizada com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividades especiais. O autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, argumenta o demandante que comprovou o efetivo exercício do labor insalubre e que faz jus à concessão do benefício pleiteado. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% das prestações em atraso.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.05.1956, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no intervalo de 02.05.1986 a 07.02.2007, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos n° 357 de 7 de dezembro de 1991 e n° 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp n° 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n° 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, por fim, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecida a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor no lapso de 02.05.1986 a 10.12.1998, laborado na qualidade de mecânico e mecânico sênior junto à empresa Frango Sertanejo Ltda. (laudo técnico de fl. 26/33), em razão da exposição a ruídos nível médio de 82 a 92 decibéis, nos termos do Código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Saliente-se que em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor.

Já o lapso de 11.12.1998 a 07.02.2007 deve ser computado como comum, uma vez que não há nos autos qualquer elemento capaz de caracterizar a sua insalubridade.

Somados os períodos de atividade comum e especial, consoante os documentos acostados à fl. 58/66, o autor totaliza o tempo de serviço de **29 anos, 04 meses e 21 dias até 15.12.1998 e 37 anos, 06 meses e 13 dias até 07.02.2007**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 07.02.2007, data do requerimento administrativo, uma vez que, nessa ocasião, já estava comprovado o efetivo desempenho do labor insalubre. Ajuizada a presente ação em 04.07.2008, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades exercidas no período de 02.05.1986 a 10.12.1998, totalizando o tempo de serviço de 37 anos, 06 meses e 13 dias até 07.02.2007, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder ao demandante o



benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 07.02.2007. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a presente data. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Antônio **Gilmar Fernando Mesanini**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 07.02.2007, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.006263-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZA DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : ALESSANDRA CARLA DOS SANTOS GUEDES e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 15.12.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 28.05.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data da citação, com correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-a do pagamento de custas processuais. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia argumenta que o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, e, subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do auto de constatação e a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Ademar Viana Filho, opina pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 68 anos (fls. 13).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, compõem a entidade familiar a autora e seu cônjuge.

O auto de constatação, de 04.02.09, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa própria, e sobrevive com os rendimentos provenientes da aposentadoria que recebe o marido, no valor de um salário-mínimo, sendo que as despesas com água, alimentação, luz, telefone, gás, fundo mútuo, medicamentos e IPTU totalizam R\$ 601,00.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).**

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.003541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NOEMIA DOS REIS LEAL

ADVOGADO : FABIO JOSE DIAS DO NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença.

Contra-razões à fl. 84/86.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.03.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo realizado pelo perito judicial em 12.02.2009 (fl. 56/60), revela que a autora é portadora de discopatia lombar, de natureza progressiva e em razão da idade, que lhe acarreta redução de sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente.

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, afirmou que a autora possui restrições para funções que exijam carregar peso.

Destaco que a autora possui vínculo laborativo em aberto a partir de 01.09.2005, com remuneração até novembro de 2006 e recebeu auxílio-doença nos períodos de 15.11.2006 a 01.06.2007 e 18.07.2007 a 10.12.2007 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido a presente ação ajuizada em 18.06.2008.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora e considerando-se sua idade (55 anos) e sua atividade habitual (auxiliar de serviços gerais), bem como a observação do laudo pericial quanto à restrição a trabalho que exija esforço físico, deve lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (12.02.2009; fl. 60), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou a incapacidade de forma parcial para o labor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Noemia dos Reis Leal, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 12.02.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.003917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO FRANCISCO DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GRAZIELA GONCALVES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa a concessão do benefício de aposentadoria por idade, sob o fundamento de que não foi cumprido o requisito relativo à carência. Sem condenação ao ônus da sucumbência, ante a gratuidade processual de que o demandante é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, a saber: tem idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos e comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias em número suficiente ao cumprimento da carência, nos termos do art. 142, da Lei 8.213/1991.

Contra-razões de apelação às fl. 113/119.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, que completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 14.12.1995, busca comprovar o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 48, c/c o art. 142 da Lei 8.213/91.

Para tanto, apresentou cópia de sua CTPS, com anotações de contrato de trabalho nos períodos de 08.10.1974 a 15.10.1980 e de 17.06.1981 a 30.07.1981 (fl. 23) e comprovantes de recolhimentos de contribuições individuais no período de 01.01.2008 a 31.05.2008 (fl. 24/28), perfazendo o equivalente a 78 (setenta e oito) contribuições mensais (tabela anexa).

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no art. 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 14.12.1995 e recolhido 78 contribuições mensais, cumpriu o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 1995, que é de 78 contribuições, na forma do art. 142 da Lei 8.213/91, devendo ser concedida a aposentadoria por idade nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Quanto ao fato de o requerente ser beneficiário de auxílio-acidente, com início em 01.02.1990 (extrato do CNIS em anexo), observo que o art. 86, § 2º da Lei 8.213/91, com redação dada pela 9.528/97, dispõe que este benefício deixou de ser vitalício e passou a integrar o salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria previdenciária, motivo pelo qual o citado dispositivo trouxe em sua redação a proibição de acumulação de benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral. No entanto, no caso em tela, o auxílio-acidente foi concedido ao autor anteriormente à referida alteração, sendo afastada a vedação de cumulação

Nesse sentido já decidiu o STJ:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE . MOLÉSTIA ANTERIOR À LEI 9.528/97. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO . POSSIBILIDADE.***

***1. Tratando-se de benefício acidentário concedido em razão de moléstia anterior à Lei 9.528/97, é possível sua acumulação com a aposentadoria por tempo de serviço.***

***2. Agravo interno ao qual se nega provimento.***

*(AgRg no REsp 890933 / RJ; 6ª Turma; Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG); j. 18/11/2008, DJe 09/12/2008)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (15.07.2008, fl. 63v), vez que por ocasião do seu requerimento administrativo (fl. 51) o autor ainda não havia completado a carência exigida.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48, *caput*, c/c art. 142, ambos da Lei 8.213/91. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **JOÃO FRANCISCO DO NASCIMENTO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício

aposentadoria por idade seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 15.07.2008, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.007210-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA ALICE DUARTE DE QUEIROZ  
ADVOGADO : PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro  
CODINOME : ANA ALICE DUARTE DE QUEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por ANA ALICE DUARTE DE QUEIROZ contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, condicionado o pagamento à existência de condições para tanto (art. 12 da Lei no 1.060/50).

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em breve síntese, ter o perito reconhecido a incapacidade, porém não para as atividades do lar, o que se afigura contraditório, vez que afirma existir sinais de inaptidão laboral desde 2.001. Sustenta, ainda, que "É certo que se há inaptidão para o trabalho até o eventual restabelecimento, a incapacidade do inapto deve ser considerada total e temporária e não ausente como concluiu o Sr. Jurisperito".

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 17.6.09 diagnosticou ser a demandante, ora apelante, portadora de polipatologias: gastrite, artrite, bronquite, labirintite, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia e hipotireoidismo, crônicas e próprias da idade, males que lhe suprem a capacitação laborativa, porém não para os ofícios domésticos (fls. 92/100), do que se depreende ser a inaptidão parcial e definitiva.

Há notícias nos autos, também, de Osteoartropatia degenerativa da articulação do joelho e Redução do Espaço Intervertebral em L5-S1 e que toca o saco dural em L3-L4, bem como Protusão Discal Posterior difusa em L4-L5. Acrescente-se a faixa etária de mais de 62 (sessenta e dois) anos e ter exercido sempre profissões como ajudante e faxineira, de natureza braçal, que exigem grande esforço físico.

Os exames colacionados ao processo, datados de 2.008, ratificam as alegações ventiladas (fls. 33/43).

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada à prática de outra função ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-**

**doença.** - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou **incapacidade** e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - *Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido*".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.*

*II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.*

*III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.*

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência, à época do pedido, são corroborados pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 78/82), Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 16/24) e Guias da Previdência Social - GPS (fls. 27/32).

O termo inicial do benefício há de ser fixado na data do laudo pericial (17.6.09), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade ty

, segundo jurisprudência dominante no Tribunal Superior (REsp 314.913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, j. 29.5.01, DJ 18.6.01 p. 212).

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos conformes do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Por outro lado, conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 86. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.001061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAURA COSTA IMIANI

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 10.01.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 31.07.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data do pedido administrativo (29.11.07), com correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05 da COGE da 3ª Região e juros de 1% ao mês, na forma do art. 406 do CC c/c art. 170 do CTN, honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-a do pagamento de custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela revogação da antecipação de tutela concedida e argumenta que o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, sendo inaplicável o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03.

Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora em 6% ao ano e a redução da verba honorária, prequestionando a matéria debatida.

Apela adesivamente a parte autora, argumentando que a data do requerimento administrativo foi 19.09.07, e não 29.11.07.

Subiram os autos, com contra-razões de ambas as partes.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Ademar Viana Filho, opina pelo improvimento do recurso da autarquia, pelo não conhecimento do recurso da parte autora e pela correção do erro material para implementar o benefício desde a data de 19.09.07.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 65 anos (fls. 14).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, constituem a entidade familiar a autora e seu cônjuge.

O estudo social, de 27.05.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora na casa própria, cujo rendimento é proveniente da aposentadoria por invalidez que recebe o cônjuge, no valor de um salário-mínimo. As despesas com água, alimentação, luz, medicamentos e IPTU totalizam R\$735,00.



Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cálculo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, desde o pedido administrativo (19.09.07).

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, e dou parcial provimento à apelação adesiva da autora, para fixar o termo inicial do benefício 19.09.07, data do requerimento administrativo, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.003163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO REBOLCAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 30.10.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 16.06.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data da citação, com correção monetária nos termos das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 e 43 do STJ e da Resolução nº 561/07 do CJF, juros moratórios em 1% ao mês a partir da citação, honorários advocatícios em R\$500,00, isentando-a do pagamento de custas processuais. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia argumenta que o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, e, subsidiariamente, pleiteia a fixação de juros de mora em 6% ao ano, a redução da verba honorária, bem como prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 65 anos (fls. 24).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, não há entidade familiar.

O estudo social, de 18.03.09, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza do autor, que mora na casa do irmão, e sobrevive capinando terrenos esporadicamente, recebendo aproximadamente R\$40,00 semanais.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive o autor, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O valor da verba honorária merece ser mantido em R\$500,00, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.19.002192-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : LETICIA PAES SEGATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento ajuizada em 25/03/08, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço especial e comum. A sentença julgou procedente o pedido reconhecendo os períodos de 05.11.80 à 09.02.82, 19.02.86 à 16.12.86 e de 18.07.88 à 05.11.90 como tempo de serviço especial, e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, com incidência sobre as parcelas vencidas de correção monetária, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

A Autarquia apela, sustentando, em síntese, a ocorrência de erro material quanto a contagem do tempo de serviço efetuado, assim com não faz jus a parte autora ao benefício quer integral, quer proporcional por não possuir tempo suficiente, não lhe assistindo razão quanto à conversão de tempo especial em comum.

Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária para 05% sobre as parcelas vencidas até a sentença, e dos juros para 06% ao ano.

Os autos subiram com contra-razões.

É o relatório. Decido.

No mérito, de início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, íntegra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigoraram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero). Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

*In casu*, nas funções de ajudante de montagem, desempenhadas na empresa "Irmãos Daud & Cia Ltda." (fl.46), no período de 05.11.80 a 09.02.82 onde era responsável pela colagem de feltros, ficava exposto ao agente agressivo cola, de modo habitual e permanente. Deve, assim, ser reconhecida como atividade especial e, por conseguinte, o respectivo período contado com a incidência do fator de conversão, conforme item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

As funções exercidas na empresa "Finoplástico Indústria de Embalagens Ltda., no período de 19.02.86 à 16.12.86 como lemistista "B", também devem ser reconhecidas como atividade especial, uma vez que exposto a níveis de ruído de 87dB. De fato, o DSS-8030 (fls.25) e o laudo de fls.27/30 relatam a exposição ao agente agressivo de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, durante a jornada de trabalho.

Ainda, nas funções exercidas na empresa "Indústria e Comércio de Plásticos Majestic Ltda " como ajudante de produção e 1/2 extrusor, no período de 18.07.88 à 30.04.89 o autor demonstrou estar exposto a níveis de ruídos de 88 dB através do DSS-8030 (fl.31) e laudo (fl.67).

Devem, portanto, ser reconhecidas como atividade especial porquanto demonstrado o exercício das atividades de acordo com os Decretos 53.831/64, 72.711/73 e 83.085/79, vigentes a época, e os respectivos períodos, contados com a incidência do fator de conversão.

Assevera-se que uma vez que preenchido o requisito etário (53 anos) na data do requerimento administrativo (11.01.2007), devem ser computado o tempo trabalhado após a EC 20/98, até a data do requerimento.

Observa-se, contudo, a ocorrência de erro material na contagem efetuada em Primeira Instância.

Somados os períodos em que o recorrente laborou em atividade comum, devidamente comprovados, mais os exercidos em atividades especiais, o autor conta com 26 anos, 08 meses e 28 dias até a EC 20/98, e 33 anos, 08 meses e 6 dias em 11/01/2007, cumprindo, pois o pedágio de 40%.

Portanto, não preenche o autor o requisito tempo de serviço para obtenção da aposentadoria integral, mas sim proporcional.

Cumpridos, também, a carência e o requisito etário.

Vale ressaltar que o caput do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrido em 11/01/07.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando os termos da presente decisão que, retificando parcialmente a sentença de fl. 154/171, concedeu aposentadoria proporcional ao autor, totalizando a parte autora José Gomes de Souza 33 anos, 08 meses e 06 dias de tempo de serviço, de forma a se adequar aos termos da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.000560-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEIDE CURTY GOMES

ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 11.05.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A r. sentença apelada, de 23.07.09, condena o INSS a conceder o benefício, com tutela antecipatória, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da citação, em 1º.09.08, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1%, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação da sentença.

Em seu recurso, o INSS pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de razoável prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia de certidão de casamento, ocorrido em 26.10.1971, na cidade de Rinópolis- SP, onde consta a profissão de lavrador do então cônjuge da autora (fls.15);
- b) cópia de certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em agosto de 1974, na cidade de Rinópolis- SP, onde consta a profissão de lavrador do genitor (fls.17);
- c) cópia de Instrumento Particular de Arrendamento de Terras, sendo a arrendatária a autora, objetivando o plantio em área rural, no período de 13.04.2007 a 13.04.2010 (fls.18/19);
- d) outros documentos (fls. 14; 16).

Em relação à cópia da certidão de casamento apresentada, no que se refere à profissão de lavrador do marido, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

No que se refere ao documento de arrendamento de terras apresentado (fls.18/19) comprova a condição de pequena produtora rural da autora e de seu companheiro, exercendo a atividade em regime de economia familiar, já que a experiência comum demonstra que o casal proprietário/arrendatário de pequena área rural é quem explora diretamente a terra, garantindo o sustento da família.

Com efeito, o art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Firmou-se jurisprudência nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - ATIVIDADE RURÍCOLA EXERCIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL - LEI 8.213/91, ART. 11, VII, § 1º - IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

*- Nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, para a configuração do regime de economia familiar exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se coaduna com outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.- Recurso conhecido mas desprovido". (REsp 424.982/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 03/02/2003)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA DE CARÁTER URBANO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSIVIDADE.**

*Para caracterização do regime de economia familiar, imprescindível à concessão de aposentadoria por idade de rurícola, exige-se que a atividade exercida "absorva toda força de trabalho" do obreiro (art. 1º, II, "b" do Decreto-lei nº 1.166/71) (...)" (REsp 265.705/RS, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 05/02/2001).*

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.74/75).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 31.03.1982 (fls. 13).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 12.09.2007, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.**

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural . A comprovação da qual idade de trabalhador rural , através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido". (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa reparar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com o art. 20; § 3º do C. Pr. Civil, e em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEIDE CURTY GOMES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 1º.09.2008, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.26.004156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos laborados de 11.02.1980 a 04.09.1995 e de 27.09.1996 a 05.09.2007, ao fundamento de que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes



nocivos. Em consequência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial e aposentadoria por tempo de serviço, por não restarem cumpridos os requisitos legais. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, observado o disposto no art. 12 da Lei de Assistência Judiciária.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição a agentes nocivos por mais de 25 anos, fazendo jus à concessão de aposentadoria especial, e que o art. 15 da E. C. nº 20/98 manteve em vigor os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, que garante a direito à aposentadoria com menor tempo de contribuição independentemente da idade. Requer, por fim, a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo, bem como a condenação do réu ao pagamento dos honorários advocatícios em 15% sobre o total da condenação e demais requisitos legais.

Sem contra-razões do INSS (certidão de fl.171).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 13.02.1957, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 11.02.1980 a 04.09.1995 e de 27.09.1996 a 05.09.2007, laborado na TRW Automotive Ltda, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 05.09.2007, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Outrossim, não se encontra vedado o reconhecimento de atividade especial exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572)

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No caso dos autos, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc.99/102) e o laudo técnico (fl.123/124) emitido pela empresa TRW Automotive Ltda informa que o autor trabalhou no setor de forjaria nos períodos de 11.02.1980 a 04.09.1995 e de 27.09.1996 a 05.09.2007, na função de ajudante de produção, operador de máquinas e prensista, sendo que no aludido setor o ruído era de 94 decibéis. Dessa forma, a exposição habitual e permanente ao ruído acima dos limites legais decorre do fato de o autor exercer suas atividades profissionais, durante toda a jornada de trabalho, naquele setor.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 11.02.1980 a 04.09.1995 e de 27.09.1996 a 05.09.2007, laborados na TRW Automotive Ltda, por exposição a ruídos de 94 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Dessa forma, o autor perfaz um total de **26 anos, 06 meses e 03 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 05.09.2007, data do requerimento administrativo (fl.90), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (05.09.2007; fl.90), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial de 11.02.1980 a 04.09.1995 e de 27.09.1996 a 05.09.2007, laborados na TRW Automotive Ltda, totalizando 26 anos, 06 meses e 03 dias de atividade especial. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 05.09.2007, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ RAIMUNDO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - DIB em 05.09.2007, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.83.002548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JONAS RODRIGUES DE LIMA

ADVOGADO : VERA MARIA ALMEIDA LACERDA e outro

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

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos da ação de conhecimento, ajuizada em 08.04.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, computando-se tempo de serviço comum e especial. A r. sentença apelada, de 30.01.09, reconheceu como especial o período laborado na empresa Brasimet Comércio e Indústria S/A, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional, a partir da data do requerimento administrativo (24/05/2006), bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente, com incidência de juros de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, o INSS sustenta que o período que o autor pretende ver reconhecido como especial é anterior à legislação que contemplou a conversão, não sendo admitida a retroatividade da lei e que não restou comprovada a exposição a agente agressivo.

Pleiteia, subsidiariamente, seja reduzido os honorários para 5% do valor da condenação, bem como os juros fixados em 06% ao ano.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

(...)

*II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.*

*IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por*

*intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*

*(...).*

*(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)*

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abranger o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .**

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

*In casu, as funções de ajudante brasagem exercidas pelo autor no período de 27.07.79 a 08.06.92 na empresa Brasimet Comércio e Indústria S/A, com exposição a níveis de ruído de 84 dB, devem ser reconhecidas como especiais, nos termos do Decretos 53.831/64 ( fls.16).*

Somados os períodos em que o recorrente laborou em atividade comum, devidamente comprovados nos autos e não impugnados pelo INSS, mais os exercidos em atividades especiais, reconhecidos judicialmente (27/07/79 a 08/06/92), o autor conta com tempo de serviço de 30 anos, 06 meses e 07 dias na data do requerimento administrativo, fazendo jus a aposentadoria proporcional.

Assevera-se que uma vez que preenchido o requisito etário (53 anos) na data do requerimento administrativo (24.05.2006), devem ser computado o tempo trabalhado após a EC 20/98. Neste sentido, computado o tempo de serviço laborado até 24.05.2006 (DER), o autor conta com 29 anos, 10 meses e 15 dias até a EC 20/98, e 30 anos, 06 meses e 07 dias em 24/05/2006, cumprindo, pois o pedágio de 40%. Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social. Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar. Cumpre salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60. Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social. Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição). O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrido em 24/05/06. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença. No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, mantendo-se a tutela já deferida. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.010243-7/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : HUGO MASSAKI OMURA  
ADVOGADO : PERSIO FANCHINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei nº 1.533/51 e art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a necessidade de dilação probatória para comprovação do exercício de atividade sob condições especiais. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Objetiva o impetrante a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que restou demonstrado o direito líquido e certo à conversão de atividade especial em comum na certidão de tempo de serviço em diversos vínculos empregatícios celetistas, no interregno de 01.11.1975 a 31.05.2002, uma vez que os documentos apresentados nos autos comprovam que exerce a profissão de médico desde 1975, atividade que se encontra prevista nos decretos previdenciários como insalubre em decorrência da exposição aos agentes biológicos, assim, deveria a autarquia quando da emissão da certidão de tempo de serviço para fins de aposentadoria em regime próprio ter efetuado a aludida conversão.

Às fl. 143/147, o Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança para determinar que a autoridade coatora expeça certidão de tempo de contribuição, com conversão de tempo especial em comum tão-somente nos períodos laborados de 01.11.1979 a 20.03.1979, de 09.10.1978 a 12.06.1997 e de 25.03.1980 a 11.12.1990.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 e a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Assim, tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela MP n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde. A relação com a especificação desses agentes nocivos somente foi editada com o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que o aludido decreto, por ter caráter restritivo ao exercício de direito, apenas teve eficácia a partir da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Cumpra-se destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Os vínculos empregatícios, na condição de celetista, nos quais exerceu a atividade de médico, restam incontroversos uma vez que já averbados na certidão de tempo de contribuição emitida pelo INSS (fl.67/68 e CTPS doc.24/42).

De outro turno, a exposição a agentes biológicos nocivos está comprovada tendo em vista a apresentação do formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo S40) relativo ao período de 01.11.1975 a 20.03.1979, em que trabalhou no ambulatório do Sindicato Rural de São Paulo (fl.69) e 09.10.1978 a 12.06.1997, no Hospital Santa Helena - Instituição Nacional de Beneficência (laudo técnico fl.71/72), ambos no cargo de médico, exposto a agentes biológicos nocivos, nos termos do código 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 1.3.4 do Decreto 83.080/79.

Os demais períodos requeridos pelo impetrante devem ser tidos por comuns, ante a não apresentação de documentos comprobatórios (SB-40 e laudo técnico) do efetivo exercício de atividade sob condições especiais.

Dessa forma, estando devidamente comprovado que o impetrante, atualmente servidor público, quando ainda celetista laborava em condições especiais, não há óbice a que obtenha certidão de tempo de contribuição, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, posto que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão.*  
(RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, jul. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do impetrante** para que seja expedida certidão de tempo de contribuição com conversão de atividade especial em comum pelo fator 1,40 de 01.11.1975 a 20.03.1979, laborado no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Paulo e de 09.10.1978 a 12.06.1997, no Hospital Santa Helena, ambos no cargo de médico, em razão da exposição à agentes biológicos nocivos.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **HUGO MASSAKI OMURO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja expedida **Certidão de Tempo de Contribuição com acréscimo de tempo especial**, pelo fator de 1,40, dos períodos de 01.11.1975 a 20.03.1979, laborado no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Paulo e de 09.10.1978 a 12.06.1997, no Hospital Santa Helena, ambos na função de médico, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030619-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARLENE BISCASSE GUTIERRES BATISTA



ADVOGADO : KLEBER CURCIOL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 09.00.00173-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP  
Decisão  
Vistos.

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 66/67, em face das razões a seguir expostas.

Relembre-se que foi concedido à autora, em sede de tutela antecipada, o benefício de pensão por morte, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, vez que o *de cujus*, à época do óbito, teria completado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, conforme documento de fl. 51.

De fato, da análise dos dados contidos no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (anexo), verifico que o falecido verteu contribuições previdenciárias nos seguintes períodos: de 02/1985 a 03/1989, 01/1991, 12/1991, de 11/1992 a 02/2002, 06/2002 a 08/2002, de 10/2002 a 01/2003 e de 03/2003 a 05/2003 que, somados ao tempo de serviço registrado em CTPS e aos períodos em que gozou auxílio-doença, ele atingiu 29 anos e 11 dias de serviço, insuficientes à concessão do benefício, conforme planilha em anexo, que passa a ser parte integrante da presente decisão.

Todavia, tendo em vista a natureza das doenças especificadas na certidão de óbito, resta caracterizada a verossimilhança da alegação da autora no sentido de que o "de cujus" deixou de contribuir aos cofres da Previdência Social em virtude das enfermidades que o acometiam.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS**, para reconsiderar em parte a decisão agravada, nos termos acima explicitados, mantendo, contudo, o resultado indicado à fl. 66/67.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034416-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LOURIVAL ANTONIO TORRES

ADVOGADO : JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro

CODINOME : LORIVAL ANTONIO TORRES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.19.005496-7 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Atividades especiais. Conversão em tempo comum. Possibilidade. Agravo de Instrumento, parcialmente, provido.**

Lourival Antonio Torres aforou ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, após o reconhecimento, entre outros, dos lapsos de 12/07/76 a 19/07/1977, 04/07/1979 a 30/03/1984, 01/06/1984 a 07/08/1985, 19/08/1985 a 24/09/1993 e 07/11/1994 a 30/03/1996,

laborados em condições especiais, e posterior conversão em tempo comum, sobrevivendo o parcial deferimento da tutela antecipada (fs. 320/324).

Inconformada, a autarquia ré interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) a documentação juntada à comprovação da especialidade do serviço exercido pelo autor, na empresa H. W. Schmitz, é extemporânea, e o respectivo laudo informa que, ante o uso de EPI, neutralizador de ruído, a atividade do vindicante não era insalubre; b) a partir da Lei nº 9.032/95, publicada em 28/04/1995, não é possível considerar especial a função de motorista; c) irreversibilidade da decisão; e d) impossibilidade de antecipação de tutela em face da Fazenda Pública.

Decido.

De início, consigne-se que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

Nem se objete que o decidido, pelo E. STF, na ADC nº 04, no sentido da constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494/1997, que impede a concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública, inviabilizaria a prolação do *decisum* vestibular perseguido, uma vez que já há, na Súmula do reportado Sodalício, o verbete nº 729, enunciando a inaplicabilidade daquela deliberação, às causas de natureza previdenciária.

Quanto ao risco de lesão irreversível à Autarquia, com a manutenção da aludida antecipação, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Pois bem. Para deslinde da causa, convém tecer histórico acerca da aposentadoria especial.

Foi instituída na Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando, no mínimo, com 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos nºs. 53.831, de 25 de março de 1964, e 63.230, de 10 de setembro de 1968, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

De se observar que o § 1º da Lei nº 5.527, de 08 de novembro de 1968, dispôs que "as categorias profissionais que até 22 de maio de 1968 faziam jus à aposentadoria de que trata do artigo 31 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, em sua primitiva redação e na forma do Decreto nº 53.831, de 24 de março de 1964, mas que foram excluídas do benefício por força da nova regulamentação aprovada pelo decreto nº 63.230, de 10 de setembro de 1968, conservarão direito a esse benefício nas condições de tempo de serviço e de idade vigentes naquela data".

Com a vigência da Lei 5.440-A, em 28 de maio de 1968, o art. 31 da Lei nº 3.807/60 experimentou modificação, com a supressão do requisito etário.

Por seu turno, a Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973 (art. 9º) e os Decretos nºs. 72.771, de 06 de setembro de 1973 (art. 71 e ss.) e 77.077, de 24 de janeiro de 1976 (art. 38), mantiveram a disciplina acerca da matéria, salvo no que tange à carência, a qual restou reduzida de 15 (quinze), para 5 (cinco) anos de contribuição, certo que, a partir da vigência dos mencionados Decretos, passou a corresponder a 60 (sessenta) contribuições mensais. Observe-se, ainda, que o Decreto nº 72.771/73 revogou, expressamente, o Decreto 63.230/68, supra-referido.

O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando, novamente, a temática, reclassificou as atividades profissionais, segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais, tidas por perigosas, insalubres ou penosas, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme, reiteradamente, decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável à parte autora. A contexto: REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355.

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres, previstas nas aludidas normas, são, meramente, exemplificativas, podendo, outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas, legalmente, estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial, demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

A partir do advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a benesse passou a ser devida ao segurado que tivesse trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II), ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Consigne-se que, conforme previsão do art. 58 da precitada lei, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Observe-se, porém, que, tal norma sequer chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos, continuariam a ser disciplinados pelos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei nº 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais, até então, existentes. É dizer: o mero enquadramento do labor, a qualquer das atividades inseridas no rol, adrede estabelecido, bastava à configuração da especialidade do serviço. Tratava-se, a bem ver, de presunção legal. Após, a Lei nº 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei nº 8.213/91, dispôs que:

(...)

*"§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado."*

*"§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Do cotejo dos dispositivos mencionados, verifica-se que a referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial.

Em consequente, a partir dessa normatividade, tornou-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, devidamente, preenchidos.

No evoluir legislativo, sobreveio a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, a qual passou a exigir laudo pericial à prova do desempenho do ofício pernicioso, para todos os agentes reputados agressivos.

Averbe-se, a propósito, que o ruído, por sua especificidade, **sempre** demandou a existência de laudo técnico comprobatório.

Feito esse esboço, cumpre esclarecer que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada, em casos como o presente, é aquela vigente à época em que foi exercida a atividade tida por insalubre.

Visando à comprovação do período trabalhado na empresa H. W. Schmitz Ltda, o autor juntou formulário DSS-8030 (f. 115), devidamente, preenchido, e o respectivo laudo técnico (fs. 116/169), demonstrando que, em suas atividades, esteve exposto a ruído médio de 97 dB.

O item 1.1.6 do quadro relativo ao art. 2º do Decreto nº 53.831/64, aplicável ao caso, considerava insalubre labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB.

Dessarte, na hipótese em tela, forçoso reconhecer-se a especialidade do serviço, ante o agente agressivo constatado, de 12/02/1976 a 19/07/1977.

Anote-se que a utilização de equipamento de proteção individual destina-se, unicamente, a acudir necessidade do trabalhador, não elidindo a insalubridade, no ambiente laboral, já se conhecendo jurisprudência nesse sentido (TRF-3ª Reg., AC nº 995.485, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/09/2005, v.u., DJU 28/09/2005, p. 549).

Quanto aos lapsos laborados pelo agravado, como motorista, devem ser considerados como especiais, por atividade profissional enquadrada como tal, somente aqueles prestados antes do advento da Lei nº 9.032/95.

Após a publicação de mencionada lei, passou-se a exigir a comprovação da efetiva exposição a agentes insalubres. Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030.*

*Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGRESP nº 1088831, Rel. Min. Og Fernandes, j. 17/09/2009, v.u., DJE 13/10/2009)*

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 04/07/1979 a 30/03/1984 (Expresso Brasipan Ltda), 01/06/1985 a 24/09/1993 (Borlem S/A Empreendimentos Industriais), e 07/11/1994 a 28/04/1995 (Iderol S/A Equipamentos Rodoviários).

Já em relação ao interregno de 29/04/1995 a 30/03/1996, em que não havia a presunção legal de que a atividade de motorista era insalubre, apesar de o autor haver colacionado formulário DS-8030, indicando que esteve exposto a ruído, calor, fumaça e poeira, não restou comprovada a especialidade do serviço prestado, visto que os dois primeiros agentes sempre exigiram laudo técnico a sua comprovação.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para excluir, dos períodos considerados especiais pelo magistrado *a quo*, o lapso de 29/04/1995 a 30/03/1996.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037703-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VERGILIO DIAS DA ROCHA e outros  
AGRAVADO : ANA CRISTINA DOS SANTOS  
: WASHINGTON ROCHA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FERNANDES MANSILHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE COSTA RICA MS  
No. ORIG. : 08.00.01891-0 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Costa Rica/MS, que extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação a Ana Cristina dos Santos e Washington Rocha dos Santos, e julgou procedente o pedido formulado por Vergílio Dias da Rocha.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039406-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : ADILIO CORREA FILHO  
ADVOGADO : MELISSA TONIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.008192-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Atividades especiais. Conversão em tempo comum. Possibilidade. Tempo comprovado suficiente à antecipação da tutela. Agravo de Instrumento provido.**

Adílio Correa Filho aforou ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, após o reconhecimento, entre outros, dos lapsos de 07/05/1979 a 17/05/1988 e 03/12/1998 a 08/10/2001, laborados em condições especiais, não reconhecidos como tais, pela autarquia ré, e posterior conversão em tempo comum, sobrevindo o indeferimento da tutela antecipada (f. 63).

Inconformado, o autor interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, aos seguintes argumentos: a) preencheu todos os requisitos exigidos ao deferimento da tutela antecipada; b) na empresa CENIBRA, trabalhou exposto a ruídos de 95,5 e 93,7 dB; na Scandiflex, de 91 dB; c) em mencionados períodos, a legislação determinava que era insalubre o ambiente com nível de ruído superior a 80 dB e 90 dB, respectivamente; d) foram colacionados os correspondentes formulários e laudos técnicos à comprovação do serviço especial; e e) a utilização de EPI não elide a insalubridade do labor.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 65.

Pois bem. Para deslinde da causa, convém tecer histórico acerca da aposentadoria especial.

Foi instituída na Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando, no mínimo, com 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos nºs. 53.831, de 25 de março de 1964, e 63.230, de 10 de setembro de 1968, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

De se observar que o § 1º da Lei nº 5.527, de 08 de novembro de 1968, dispôs que "as categorias profissionais que até 22 de maio de 1968 faziam jus à aposentadoria de que trata do artigo 31 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, em sua primitiva redação e na forma do Decreto nº 53.831, de 24 de março de 1964, mas que foram excluídas do benefício por força da nova regulamentação aprovada pelo decreto nº 63.230, de 10 de setembro de 1968, conservarão direito a esse benefício nas condições de tempo de serviço e de idade vigentes naquela data".

Com a vigência da Lei 5.440-A, em 28 de maio de 1968, o art. 31 da Lei nº 3.807/60 experimentou modificação, com a supressão do requisito etário.

Por seu turno, a Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973 (art. 9º) e os Decretos nºs. 72.771, de 06 de setembro de 1973 (art. 71 e ss.) e 77.077, de 24 de janeiro de 1976 (art. 38), mantiveram a disciplina acerca da matéria, salvo no que tange à carência, a qual restou reduzida de 15 (quinze), para 5 (cinco) anos de contribuição, certo que, a partir da vigência dos mencionados Decretos, passou a corresponder a 60 (sessenta) contribuições mensais. Observe-se, ainda, que o Decreto nº 72.771/73 revogou, expressamente, o Decreto 63.230/68, supra-referido.

O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando, novamente, a temática, reclassificou as atividades profissionais, segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais, tidas por perigosas, insalubres ou penosas, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme, reiteradamente, decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável à parte autora. A contexto: REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355.

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres, previstas nas aludidas normas, são, meramente, exemplificativas, podendo, outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas, legalmente, estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial, demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

A partir do advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a benesse passou a ser devida ao segurado que tivesse trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II), ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Consigne-se que, conforme previsão do art. 58 da precitada lei, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Observe-se, porém, que, tal norma sequer chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos, continuariam a ser disciplinados pelos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei nº 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais, até então, existentes. É dizer: o mero enquadramento do labor, a qualquer das atividades inseridas no rol, adrede estabelecido, bastava à configuração da especialidade do serviço. Tratava-se, a bem ver, de presunção legal.

Após, a Lei nº 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei nº 8.213/91, dispôs que:

(...)

*"§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado."*

*"§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Do cotejo dos dispositivos mencionados, verifica-se que a referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial.

Em consequente, a partir dessa normatividade, tornou-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, devidamente, preenchidos.

No evoluir legislativo, sobreveio a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, a qual passou a exigir laudo pericial à prova do desempenho do ofício pernicioso, para todos os agentes reputados agressivos.

Averbe-se, a propósito, que o ruído, por sua especificidade, **sempre** demandou a existência de laudo técnico comprobatório.

Feito esse esboço, cumpre esclarecer que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada, em casos como o presente, é aquela vigente à época em que foi exercida a atividade tida por insalubre.

Visando à comprovação dos períodos trabalhados na empresa CENIBRA - Celulose Nipo-brasileira S/A, o autor juntou formulários (fs. 27 e 29), devidamente, preenchidos, e os correspondentes laudos técnicos (fs. 28 e 30), donde se colhe que laborou, de 07/05/1979 a 31/01/1988, exposto a ruído de 95,5 dB; e de 01/02/1988 a 17/05/1988, de 93,7 dB.

O item 1.1.6 do quadro relativo ao art. 2º do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, aplicáveis aos lapsos acima citados, consideravam insalubre labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 e 90 dB, respectivamente.

Na medida em que tais atos tiveram vigência simultânea, prevalece a disposição mais favorável ao segurado (limite de 80 dB).

Assim, mencionados interstícios devem ser computados como trabalhados sob condições especiais.

Quanto à empresa Scandiflex do Brasil S/A, o agravante colacionou formulário DSS-8030, devidamente, preenchido (f. 31), e o respectivo laudo técnico (fs. 32/34), restando demonstrado que o vindicante esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos de 91 dB.

Em relação ao período de 08/08/1994 a 08/10/2001, são aplicáveis o Decreto nº 2.172/97, cujo anexo determinava ser insalubre o labor em ambiente com ruído acima de 90 dB, e o Decreto nº 3.048/99, em vigor a partir de 07/05/1999, que estipula, em seu anexo, as atividades tidas por especiais, devido ao ruído que produzem.

Dessarte, deve ser reconhecida a especialidade dos serviços prestados à empresa Scandiflex, pois, de 08/08/1994 a 06/05/1999, reconhece-se a insalubridade diante do ruído de 91 dB; e de 07/05/1999 a 08/10/2001, da atividade com máquina que funciona com potente motor a combustão.

Anote-se que a utilização de equipamento de proteção individual destina-se, unicamente, a acudir necessidade do trabalhador, não elidindo a insalubridade, no ambiente laboral, já se conhecendo jurisprudência nesse sentido (TRF-3ª Reg., AC nº 995.485, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/09/2005, v.u., DJU 28/09/2005, p. 549).

Imperioso, pois, converter os interstícios tidos como especiais, em comum, e somá-los às demais atividades exercidas pelo solicitante, perfazendo, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço, 35 anos, 4 meses e 2 dias, superior, portanto, aos 35 (trinta e cinco) anos exigidos.

Ressalte-se que, diante da não apresentação dos carnês de recolhimento, não se computou o período de 01/04/2002 a 31/12/2004, alegado pelo vindicante.

Assim, presentes, no caso, os requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada.

Desse modo, tem-se por equivocada a decisão hostilizada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040054-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NELMA LUCIA GONCALVES DE CARVALHO

ADVOGADO : MARCIA VASCONCELOS DE CARVALHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.05.002750-5 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Peças essenciais. Emenda da inicial recursal. Decurso de prazo. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a reforma de decisão que, nos autos de ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

A f. 36, foi facultada, ao agravante, a emenda da inicial recursal, sob pena de negativa de seguimento da impugnação, a fim de que fosse colacionada cópia integral do provimento guerreado.

Intimado, o recorrente deixou transcorrer, *in albis*, o prazo concedido, conforme certificado a f. 38.

Decido.

Pois bem. De acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, incumbe, ao agravante, instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena apropriação da controvérsia trazida a juízo.

Importante ressaltar que a falta de quaisquer desses documentos redundará na negativa de seguimento da impugnação (C. STJ, EDREsp nº 449.486, Corte Especial, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02/6/2004, DJU 06/9/2004, p. 155).

*In casu*, o agravante, embora intimado, deixou de coligir elemento essencial à compreensão da matéria debatida, qual seja, cópia integral da decisão hostilizada.

Logo, outra solução não colhe senão negar seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, por inadmissibilidade, decorrente da deficiência detectada na instrução.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO APARECIDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00230-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Antonio Aparecido de Souza aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada, o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

De início, informo que, apesar de o laudo, referente à perícia a que foi submetido o pleiteante, haver sido juntado aos autos subjacentes após a interposição do presente agravo de instrumento, por economia processual, será levado em consideração nesta decisão monocrática.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis do laudo pericial coligido aos autos subjacentes, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos laudo médico, feito por perito do IMESC, no qual foi reconhecida a incapacidade, total e permanente, do agravado ao exercício de atividades que demandem esforços físicos e ocupações que exijam concentração e/ou pensamento elaborado (fs. 148/150).

Sendo, o vindicante, metalúrgico, entendo estar presente sua inaptidão à realização de suas funções habituais e, portanto, possível, neste momento, a antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041980-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : MARINA BOMBI MININ  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
CODINOME : MARIA BOMBI MININ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00143-3 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Pensão por morte. Esposo. Indeferimento da tutela antecipada. Presença dos requisitos à concessão do benefício. Agravo de Instrumento provido.**

Marina Bombi Minin aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em virtude do falecimento de seu esposo, sobrevivendo o indeferimento da tutela antecipada (f. 101).

Inconformada, a autora interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referido provimento e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) presentes os requisitos do art. 273, do CPC; b) demonstrados o óbito de seu esposo e a existência de seu casamento; e c) a qualidade de segurado do falecido restou comprovada ante acórdão proferido por esta Corte, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, proposta por seu marido, em face da autarquia ré.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 59.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício da pensão por morte, é necessária a comprovação da condição de dependente do segurado e da filiação do falecido à Previdência Social, na data do evento morte (Lei nº 8.213/91, artigos 16, 26, I e 74). Na espécie, a agravante pleiteia o recebimento do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito de seu marido.

Acerca do tema, dispõe o art. 16 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifos nossos)

Assim, demonstrada a qualidade de segurado do falecido, necessário, apenas, que se comprove a existência do matrimônio daquele com a pleiteante da benesse, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, já que esta se presume.

No caso, foram juntadas aos autos cópia das certidões de casamento do *de cujus* com a vindicante (f. 19), e de óbito daquele (f. 43).

Quanto à qualidade de segurado do finado, foram colacionadas reproduções da sentença de procedência (fs. 121/127), e de decisão monocrática ratificando-a (fs. 129/131), proferidas em ação intentada pelo falecido, contra o INSS, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Assim, fazendo jus, o *de cujus*, no momento de seu óbito, a benefício previdenciário, incontestes sua condição de segurado, e, portanto, presentes, no caso, os requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada à autora. Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, conforme o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL



Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : EDSON JANCHIS GROSMAN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.014934-3 2V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Ferreira da Silva, face à decisão proferida nos autos da ação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em que a d. Juíza *a quo* determinou a emenda à inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, para excluir o pedido de indenização por danos morais, haja vista a competência jurisdicional, adequando o valor dado à causa, se for o caso.

Alega o agravante, em síntese, que é admissível a cumulação dos pedidos, pois o pedido de danos morais decorre da negativa de concessão do benefício, sendo o pedido de indenização acessório ao principal. Sustenta que estão presentes os requisitos do art. 292, do Código de Processo Civil, para a cumulação dos pedidos, e que o Juízo Federal é competente para a apreciação de ambos.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja mantido o pedido de indenização por danos morais.

**É o breve relatório. Decido.**

Verifico relevância nos fundamentos aduzidos pelo agravante a justificar a reforma da decisão.

Objetiva o autor a conversão de tempo de atividade especial c/c revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço c/c pagamento de indenização por danos morais no valor de cem vezes o salário-mínimo, atribuindo à causa o total de R\$68.969,97 (sessenta e oito mil, novecentos e sessenta e nove reais e noventa e sete centavos).

Com efeito, dispõe o art. 109, inciso I, da Constituição da República:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

Destarte, verifica-se que, no caso em tela, o Juízo *a quo* é competente para julgar a presente ação, haja vista o caráter eminentemente previdenciário da demanda.

Por outro lado, é absolutamente admissível a cumulação dos pedidos de revisão do benefício c/c indenização por danos morais, vez que são subsidiários e apresentam perfeita consonância com o art. 292 do Código de Processo Civil, até porque busca-se o reconhecimento de que o autor possui direito de ter o valor de seu benefício majorado, assim como a responsabilidade civil do ato administrativo que não reconheceu o caráter especial das atividades laborativas exercidas pelo autor e os danos decorrentes efetivamente por ele sofridos.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados emanados pela 3ª Seção desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.*

*I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.*

*II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos. (...)"*

(AG 2005.03.00.089343-9/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; julg. 26.05.2008; DJF3 10.06.2008).

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.*

*Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente." (grifei)*

(CC 200703000845727/SP; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; Julg. 13.12.2007; DJU 25.02.2008 - p.1130).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005552-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEXANDRE PAULO TOLENTINO NASCIMENTO

ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA

No. ORIG. : 07.00.00043-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, calculado na forma do art. 61 da Lei 8.213/91, desde a cessação administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora à taxa de 12% ao ano, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ, e honorários periciais arbitrados em um salário mínimo. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação da tutela, verifica-se a implantação do benefício à fl. 38.

Agravo retido do INSS à fl. 32/34 quanto à concessão da tutela antecipada.

Em apelação o réu reitera, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a utilização da Lei 8.213/91 quanto à correção monetária, a aplicação decrescente dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Em recurso adesivo a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação até a data da sentença.

Contra-razões à fl. 101/104 e 108/109.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do agravo retido.**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

### **Do mérito.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.08.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 11.11.2007 (fl. 56/66), atestou que o autor é portador de depressão, associada a transtorno mental, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui diversos vínculos, último período em aberto com início em 03.12.2003 (fl. 10/15), e recebe auxílio-doença desde 2003 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.02.2007.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor de natureza total e temporária, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, que em pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais verifica-se que o benefício de auxílio-doença, restabelecido por força da tutela antecipada, foi transformado pela Autarquia em aposentadoria por invalidez a partir de 01.07.2009.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada na sentença, uma vez que o laudo pericial apontou o início da incapacidade em março de 2004, conforme resposta ao quesito 4 do INSS (fl. 64), devendo ser cessado na véspera da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

Diante do recebimento de parcelas em razão da tutela antecipada concedida no início da ação, não há que se falar em prestações vencidas, ressalvado valores decorrentes de cessação administrativa/restabelecimento entre um benefício e outro.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Quanto à verba pericial destaco que é vedada a fixação em número de salários mínimos, nos termos do art. 7º, inciso IV, da CF/88. Assim, os honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar os honorários periciais em R\$ 300,00. **Dou, ainda, provimento ao recurso adesivo do autor** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016488-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DIRCE MUCIO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00120-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 12.08.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria a trabalhadora rural . A r. sentença apelada, de 05.12.08, condena o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da citação, em 09.09.08, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas e em uma única parcela, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1%, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado, não incidindo sobre as prestações vincendas.

Apelou a autora insurgindo-se contra a sentença que concedeu aposentadoria por tempo rural, requerendo a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seu recurso o INSS pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente a concessão de aposentadoria por tempo rural.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Assim, para a concessão da aposentadoria por idade, o artigo 142 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, insculpiu:

*"Art 142: Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício."*

Destarte, o caput do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "*o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento*", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

No caso entelado, não obstante CTPS da autora (fls. 34/35) apresentada, ao analisá-la verifiquei que o vínculo empregatício anotado é referente a trabalho urbano, contados 175 meses e 2 dias até a data da propositura da ação (12.08.2008): não contribuiu por 30 (trinta) anos e não completou o período de carência que é o número mínimo de contribuições mensais para que se faça jus ao benefício.

Ocorre que, por outro lado, apresentou a autora indícios de trabalhos rurais que passo a verificar. Impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular. Mantenho entendimento de que o período de trabalho rural, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), devem estar satisfatoriamente comprovados.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de razoável prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia de certidão de casamento de seus genitores, ocorrido no distrito de Jurupema - SP, onde consta a profissão de colono do genitor da autora (fls.30);
- b) cópia de certidão de nascimento da autora, ocorrido em 21.02.1953, no distrito de Jurupema - SP, onde consta ter nascido a autora na Fazenda Olhos d'Água (fls.30);
- c) cópia de certidão de casamento da autora, ocorrido em 08.11.1969, na cidade de Monte Alto - SP, onde consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls.31;32);
- d) outros documentos (fls. 34/36vs.).

Em relação à cópia da certidão de casamento apresentada, no que se refere à profissão de lavrador do marido, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.74/77).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 09.06.1993 (fls. 28).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 21.02.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido". (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com o art. 20; § 3º do C. Pr. Civil e em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Autora e do INSS, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada DIRCE MUCIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 09.09.2008, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE AURELIO DA SILVA

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00087-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária ajuizada em 22.04.2008, objetivando o reconhecimento do período de trabalho rural e a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. sentença apelada, de 21.01.2009, julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa com a ressalva da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora, pugna pela reforma da sentença e conseqüente procedência do pedido.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório, decido.

O autor, nascido em 27.09.1951, pleiteia o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado nos períodos de 1965 a 1971 e 1972 a 1978 e a elevação da RMI de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Neste caso, os documentos indispensáveis à propositura da demanda devem instruir a petição inicial, para regular constituição do processo.

Elucida Cândido Rangel Dinamarco o que se deve entender por documento indispensável:

*"São documentos indispensáveis à propositura da demanda somente aqueles sem os quais o mérito da causa não possa ser julgado, como a certidão de casamento na ação de separação judicial, a escritura pública e o registro nas demandas fundadas em direito de propriedade, o instrumento de contrato cuja anulação se vem pedir etc." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros, 3ª edição, vol. III, p. 381, n.1006).*

Os documentos indispensáveis dão suporte à regular constituição do processo; a sua falta, ainda que notada posteriormente ao deferimento da petição inicial, acarreta a extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, desde que assegurada a diligência para a regularização.

À vista disso, a teor do §3º do art. 55 da L. 8.213/91, constitui documento indispensável à propositura desta demanda o início de prova material, imprescindível à comprovação do tempo de serviço do segurado.

Verifico às fls. 18, que a parte autora anexou cópia parcial da Certidão do Registro de Imóveis constando apenas o registro feito no ano de 1962, concernente à aquisição da propriedade rural em nome de Pedro José Filho. Contudo, tal

documento não prova o período em que o imóvel pertenceu à referida pessoa, como alega o autor, mostrando-se insuficiente como início de prova material.

Os demais documentos carreados às fls. 20/21 são extemporâneos aos fatos que se pretende provar.

Também não é possível a comprovação do exercício da atividade rural por prova exclusivamente testemunhal, como revela o enunciado da Súmula STJ 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Verificada a falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, seria o caso de extinguir o processo, sem apreciação do mérito. Ocorre que à parte autora não foi oportunizada a produzir dita prova documental, segundo prescreve o art. 284 da lei processual, sendo necessário proporcionar-lhe o cumprimento dessa diligência.

Impõe desta forma, a anulação da r. sentença recorrida, para assegurar à parte Autora a produção de início de prova material, prejudicando-se a apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE JESUS BALLE

ADVOGADO : ELISANDRA GARCIA CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00089-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde os seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, incidentes a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

O Instituto apelante busca a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada concedida, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta que a autora não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, sendo-lhe indevida a concessão do benefício assistencial.

Contra-razões de apelação da autora às fl. 81/84.

Em parecer de fl. 89/91, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo provimento da apelação do réu.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 79.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar.**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 29.06.1916 (fl. 11) conta com 93 (noventa e três) anos de idade, atualmente.

Preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 30.08.2008 (fl. 23/29), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo (R\$ 415,00 à época). A renda familiar mensal *per capita* é, portanto, superior ao estabelecido para a concessão do benefício assistencial, mas inferior ao salário mínimo. Em razão da idade muito avançada de ambos e dos problemas de saúde da autora, que padece de câncer de pele, há a necessidade de uso contínuo de diversos medicamentos, fraldas geriátricas e acompanhamento médico contínuo, restando insuficiente o rendimento verificado.

O fato de um dos cônjuges perceber aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e do seu marido, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.



Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (05.09.2008, fl. 32v).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento firmado no âmbito desta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BRAZ FELIPE

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS

No. ORIG. : 07.00.00092-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal/3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Contra-razões à fl.73/79.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 05.07.1949, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.06.2008 (fl. 47), atestou que o autor é portador de retardo mental grave, estando incapacitado de forma total e permanente para atividade laborativa braçal.

Não obstante o laudo aponte o desenvolvimento da doença em período anterior ao ingresso do autor ao sistema previdenciário, a situação é de agravamento da enfermidade, de sorte que a incapacidade ocorreu por força de progressão da doença, enquadrando-se a situação no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91

Ademais, é de se presumir que a enfermidade por ele acometida não o incapacitava totalmente para o trabalho, o que veio a ocorrer com o avanço da idade, concluindo-se que somente se afastou do trabalho em razão da progressão ou do agravamento de sua doença.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, entretanto, foi acostado aos autos Certidão de casamento (1977; fl. 14), na qual é qualificado como "lavrador", consubstanciando tal documento início de prova material do alegado labor nas lides rurais.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

**(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).**

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 55/56 informaram que conhecem o autor há 10 e 25 anos, respectivamente, e que ele trabalhou na roça, em lavouras de amendoim, arroz e algodão, na região de Monteiro Lobato, tendo parado de trabalhar pelo agravamento de sua enfermidade.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade braçal; bem como considerada sua idade (60 anos) e profissão (trabalhador rural), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico pericial (03.06.2008; fl. 47), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento permanente para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora José Braz Felipe, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.06.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023617-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIA DE SOUZA GARCIA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00148-7 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 03.07.2003, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 16.12.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a citação, com correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, juros de mora em 1% ao mês, contados de forma decrescente, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença e despesas processuais não abrangidas pela isenção.

Em seu recurso, a autarquia requer a submissão da r. sentença ao reexame necessário e, no mérito, argumenta que os requisitos legais não restaram demonstrados, e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opina pelo desprovimento da apelação.

Relatados, decido.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da L. 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a sentença, cujo direito controvertido em exame não exceda de 60 (sessenta) salários mínimos. Entretanto, tendo em vista que não é possível fixar o valor da condenação no presente feito, tenho-o submetido à remessa oficial.

Os laudos periciais, de 26.09.08 e 14.02.07, comprovam que a autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de osteoartrose nas mãos em grau avançado, hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo. Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora e seu cônjuge.

O estudo social, de 26.04.05, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria, com rendimentos provenientes do que percebe o autor trabalhando como ajudante geral em uma chácara, no valor de R\$270,00, sendo que as despesas com água, luz, telefone, alimentação, gás e medicamentos totalizam R\$283,42.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do *cômputo*, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Julia de Souza Garcia, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 22.06.03, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA SANTOS FERREIRA

ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO GUEDES

No. ORIG. : 07.00.00115-1 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em razão da r. sentença proferida nos autos de ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença julgando procedente a ação (fls. 188/199).

O MM. Juiz *a quo* decidiu que a autora está impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa, vez que seus problemas de saúde colocariam em risco sua própria segurança e a de terceiros, caso retorne ao trabalho. Além disso, considerando sua idade e histórico de atividades, seria improvável sua retomada profissional. Determinou a implantação do benefício desde a juntada do laudo médico, com correção das parcelas vencidas nos termos da Lei nº 6.899/91 e juros de 1% ao mês. Em decorrência, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais (fls. 202/206), o apelante alega que é indevida a aposentadoria por invalidez, visto que a apelada apresenta apenas incapacidade parcial, e que pode ser reabilitada para o exercício de outras atividades. Acrescentou que a condenação em honorários deve ser reduzida para 5% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões de apelação (fls. 210/215), subiram os autos a este Tribunal.

A proposta de conciliação foi rejeitada pela Autarquia Previdenciária (fl. 223), e os autos vieram à conclusão para julgamento.

#### **Relatados, decido.**

O exame pericial realizado em 29/09/2008 atesta ser a apelada portadora de epilepsia, lombalgia crônica, seqüelas decorrentes de fratura no punho esquerdo, litíase renal, blefarite de repetição e hipoacusia, males que a incapacitam total e permanentemente para labores rudes e intensos. Concluiu-se pela parcial aptidão laborativa para funções moderadas e que não sejam realizadas em grandes alturas ou com manuseio de maquinários cortantes ou lacerantes, devido ao risco de acidentes (fls. 159/164).

Entretanto, observo que a apelada conta com a idade de 51 (cinquenta e um) anos, e sempre exerceu atividades que requerem baixo grau de instrução e intenso esforço físico, como trabalhadora de serviços gerais no campo.

Considerando-se o conjunto probatório e as suas condições pessoais, a formar o livre convencimento motivado do magistrado, cabível o deferimento de aposentadoria por invalidez, ante a improbabilidade de reabilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência, sendo nada provável a sua reinserção no mercado.

Em suma, exigir da apelante que labore sob tais condições pessoais é esquecer-se do basilar constitucional da dignidade da pessoa humana.

Saliente-se que poderá ser cassado o beneplácito a qualquer tempo, se restar provada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência do Tribunal Superior em caso análogo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado. 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 5. Recurso Especial não conhecido (g.n.).*

(REsp 965.597/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5a Turma, j. 23.8.07, DJ 17.9.07, p. 355).

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO*

*IMPROVIDO. 1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial. 2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária. 3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 5. Agravo regimental improvido. (g.n.) (AGREsp no 871.595, 5a Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).*

E desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. (omissis). (AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJ1 27.5.09, p. 553).*

De outro lado, o percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, e em conformidade com a Súmula 111 do STJ. Ademais, não pode ser reduzido, ante o entendimento consolidado nesta E. Corte de que devem ser fixados em 15% sobre o valor da condenação. No entanto, como não houve pedido da autora nesse sentido, deve permanecer o patamar de 10% (dez por cento). Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DOENÇA PREEXISTENTE NÃO DEMONSTRADA. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENFÍCIO. (...) VI - Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo. (...) IX - Apelação da autora provida. (TRF3, 10ª Turma, AC 1207570/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 16/12/2008, DJ 28/01/2009) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LAUDO MÉDICO. CARACTERÍSTICAS PESSOAIS DO AUTOR. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO OU READAPTAÇÃO EM OUTRA FUNÇÃO. PRECEDENTE DO E. STJ. CONSECUTÓRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DA DÉCIMA TURMA. PROCEDENTE. (...) 7. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. (...) 10. Apelação do réu parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF3, 10ª Turma, AC 1221764/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, DJ 20/02/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo-se a r. sentença tal como lançada.

Presentes os requisitos, **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecida Santos Ferreira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do dia 30/10/2008 (DIB), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024360-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANGELINA RATAO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 08.00.00141-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 28.05.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de contribuição ( 31 anos 3 meses e 04 dias) a partir da citação.

A sentença julgou a lide procedente para condenar a ré a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, em favor da autora, bem como ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

A autarquia previdenciária apelou, alegando, em síntese, que para aposentar-se integralmente além do tempo de serviço exigidos pelo § 7º, I do art.201 da Constituição Federal, a parte deve ter um período acrescido correspondente a 20% ao que faltava em 15.12.1998 para completar 35 anos, bem como contar com no mínimo 53 anos de idade.

Os autos subiram com contra-razões.

É o relatório. Decido.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve a segurada comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, a autora afirma que possui tempo suficiente para se aposentar, conforme anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (às fls. 12/16); e contagem do INSS.

Devem ser reconhecidas como tempo de serviço as atividades exercidas nos períodos de 11.03.1975 a 15.06.1978 (Laurindo Cortelazzi); de 01.11.1978 a 29.06.1993 (Aleka); de 1º.12.1993 a 02.07.1996 (Salump); 03.07.1996 a 19.12.1997 (Dreek); de 01.11.2001 a 11.08.2006 (Izaura Cagne) e de 14.08.2006 a 06.02.2007, (Maria Dib) data do requerimento administrativo (fls.17/24), uma vez que estão expressamente registradas na Carteira de Trabalho e Previdência Social da segurada (fls. 12/16).

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do



tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social, bem como as declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção *iuris tantum*, nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral a partir do requerimento administrativo, porquanto completou mais de 30 anos de serviço e cumpriu a carência estabelecida no art. 142 da L. 8.213/91 (138 meses).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado nos termos dos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Angelina Ratão, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de (aposentadoria por tempo de contribuição), com data de início - DIB em 06/02/2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024558-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO JUNQUEIRA PEREIRA VIOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO ARCANJO

ADVOGADO : JOAO CATARINO TENORIO NOVAES

No. ORIG. : 07.00.00793-4 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Inicialmente, aduz o recorrente que não foram analisados pela perícia os seus quesitos, ocasionando prejuízo à sua defesa, razão pela qual requer a anulação e repetição da prova pericial.

Ademais, pugna pela reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, pleiteia pela redução da verba honorária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumpra salientar, logo de saída, que não há falar em nulidade da prova pericial, eis que o INSS, após ciente da confecção do laudo (fl. 113), manifestou-se genericamente pela improcedência da ação (fl. 115), sem qualquer menção à falta de apreciação de seus quesitos, precluindo a discussão.

Ainda que assim não fosse, os quesitos apresentados pelo autor e analisados na perícia são similares aos da autarquia e suficientes para a solução da lide, inexistindo prejuízo à defesa.

Quanto ao mérito, verifico que a parte autora, nascida em 23.01.1964, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 107/109, realizado em 16/10/2007, comprova que a parte autora é portadora de estenose da coluna vertebral (CID M 48.0), deslocamentos discais invertebrais (CID M 51.2) e dor lombar baixa (CID M 54.5).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu baixo grau de instrução (quarta série do primeiro grau) e sua atividade habitual (auxiliar de fábrica de laticínio), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 28/09/2005 a 28/11/2006 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos carreados aos autos e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de benefício concedido administrativamente, é o dia imediato à cessação deste benefício (L. 8.213/91, art. 43, caput).

Neste sentido, aliás, é o entendimento da jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido." (AGREsp 437.762 RS, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 445.649 RS, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Francisco Arcanjo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do dia imediato à cessação do auxílio-doença (29/11/2006), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MAUTA CASTORINA GASPAR

ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00019-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 02.03.2003, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural ou, subsidiariamente, o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença recorrida, proferida em 21.11.2008, julgou improcedente o pedido ao entendimento de que apesar de constatada a incapacidade total e permanente da autora, não foi comprovada a qualidade de segurada e o exercício de atividade rural. Em consequência, condenou-a no pagamento das custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa atualizado, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão apelada, alegando que o problema que ocasionou a incapacidade laborativa da autora surgiu quando ainda era segurada e agravou-se com o tempo e tendo as testemunhas corroborado o início de prova material, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Relatados, decido.

A Autora, nascida em 27.04.1969, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

Art. 42

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurador que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Art. 59

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais (art. 25, inciso I, da Lei 8.213/91).

Evidenciada a carência e a incapacidade profissional total e permanente, o deslinde da controvérsia resume-se no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

O laudo pericial afirma que a autora é portadora de cegueira bilateral decorrente de cicatrizes retinianas de corioretinite por toxoplasmose (CID H 54.2), e está incapacitada de modo total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa (fls. 36/42).

Consoante anotações em sua CTPS (fls. 15/17), a autora foi contratada como trabalhadora rural nos seguintes períodos: 06.06.83 a 08.01.84; 03.07.84 a 30.11.84; 15.07.85 a 17.01.86 e como trabalhadora com vínculo urbano nos demais períodos, quais sejam, 01.06.86 a 30.05.93 e 01.07.95 a 20.09.95.

Relata a parte autora que trabalhou como lavradora para diversos empregadores, sem o devido registro, o que foi confirmado pelas testemunhas arroladas, nos depoimentos prestados às fls. 62/63.

Entretanto, a atividade rural em período recente não restou comprovado, na medida em que afirma a testemunha Rosalina Biazotto dos Santos, que *"faz treze anos que a autora parou de trabalhar"* (fls. 62), e Maria Aparecida Cândida Souza Gomes, *"que faz dez anos que a autora parou de trabalhar por problemas de saúde"* (fls. 63).

Vale destacar que por ocasião da perícia em que foi submetida na data de 05.12.2006, relata a parte autora que *"há onze anos não trabalha devido problema de visão"* (fls. 37), donde se conclui que trabalhou até 1995, e consoante anotado em sua CTPS, a autora trabalhou como Doméstica nesse período (fls. 17), e anteriormente, na empresa Bombas Leão S.A. por quase sete anos, no período entre junho/86 a maio/93, com vínculo urbano, o que impede a concessão do benefício pleiteado, já que não comprovado o labor rural em período contemporâneo.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do início da incapacidade (Lei 8.213/91, art. 102 e Lei 10.666/03, art. 3º, §1º).

Logo, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida para a lide rural.

Ademais, é pacífico o entendimento assente na Colenda Corte, no sentido de que *"Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral."* (REsp 817930/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJ 26.03.2007, pág. 317), encontrando-se a matéria unificada pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como pela Terceira Seção desta Corte, a exemplo dos seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.***

*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

*2. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte" (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido."*

*(STJ - AgRg nos EREsp 314402/PR, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 04.12.2006, pág. 260).*

***"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISO V, DO CPC APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE RURAL. DESARMONIA ENTRE O INÍCIO DE PROVA MATERIAL COM O RESTANTE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. O CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO RESTOU DEMONSTRADO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. MANUTENÇÃO DO ARESTO RESCINDENDO. - A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.). - Atividade rural: O início de prova material, não está coeso com o conjunto probatório. Alega o autor, que teria trabalhado em sítio próprio e anteriormente, fora empregado rural. Entretanto, apresenta documento que indica que laborou como produtor rural (nota fiscal de produtor rural em seu nome). As testemunhas confirmam o trabalho rural mas não tecem detalhes acerca de datas e se o labor se deu em propriedade***

*própria ou na condição de empregado. Aplicação da Súmula 149 do STJ. - O CNIS indica em determinado período que o autor recolheu contribuições previdenciárias como autônomo. E o autor permaneceu por quase dois anos sem realizar atividade vinculada à Previdência Social. - O laudo pericial estabelece como marco inicial da incapacidade a data da cirurgia cardíaca, 23 meses após o último recolhimento. Não há documento médico a comprovar incapacidade anterior. O não-cumprimento do período de carência impede a concessão da aposentadoria por invalidez por perda da qualidade de segurado (art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91). - Não ocorrência de violação a literal disposição de lei, para a finalidade de rescisão do aresto. - Improcedência do pedido rescisório. Sem ônus sucumbenciais, já que o autor é beneficiário de justiça gratuita."*

*TRF3 - Proc. 2006.03.00.049961-4/SP, Terceira Seção, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, DJF3 18.02.2009, pág. 61).*

Assim, ausente requisito legal para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Corrijo, de ofício, a inexactidão material atinente à condenação em custas, despesas e honorários advocatícios, para excluí-la, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil, considerada a assistência judiciária gratuita.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, dado que manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AMELIA ROCHA DE OLIVEIRA LEITE

ADVOGADO : IVANI MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00047-7 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.06.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 05.11.89.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir do ajuizamento da ação. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, às fls. 57/60, pugnou a reforma da sentença, especificamente, quanto ao termo inicial de implantação do benefício. Pleiteou sua fixação desde a data do requerimento administrativo.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Conclusos desde 21.07.09, os autos foram redistribuídos, por sucessão, em 03.08.09.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do trabalhador rural que falecer, nos termos da legislação vigente à época do óbito (Lei 4.214/63 e LC 11/71).

O óbito ocorreu em 05.11.89 (fl. 12).

A Lei 4.214/63 disciplinou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL) objetivando garantir diversos benefícios e serviços ao trabalhador rural, dentre eles, a pensão por morte.

Por sua vez, a LC 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em substituição ao Plano Básico da Previdência Social Rural, passando a partir daí o poder público a conceder efetivamente tais benefícios.

Na hipótese, a norma vigente na época do óbito, para a concessão da pensão por morte é a LEI COMPLEMENTAR Nº 11 - DE 25 DE MAIO DE 1971, nos termos do Art. 10. "In verbis":

"Art. 10. As importâncias devidas ao trabalhador rural serão pagas, caso ocorra sua morte, aos seus dependentes e, na sua morte, aos seus dependentes e, na falta desses, reverterão ao FUNRURAL."

Nessa toada, segundo a LC 11/71 eram requisitos para a concessão de pensão por morte: a qualidade de trabalhador rural do falecido e prova da qualidade de dependente, neste caso, cônjuge em plena constância da sociedade conjugal, comprovada nos autos pela cópia da certidão de casamento, à fl. 20.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, servem de início de prova material a cópia da certidão de óbito e da certidão de casamento, às fls. 11/12, nas quais consta a profissão de lavrador de ANTONIO DE JESUS LEITE.

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, revelam que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador (fls. 39/40).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, correta a concessão do benefício aos seus dependentes, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*

*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzi; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).*

Cumprido frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Destarte, é de rigor o direito da parte autora na percepção do benefício de pensão por morte.

No que tange, ao termo inicial do benefício, previa o Art. 11, da LC 11/71:

*"Art. 11. A concessão das prestações pecuniárias asseguradas por esta Lei Complementar será devida a partir do mês de janeiro de 1972, arredondando-se os respectivos valores para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, quando fôr o caso inclusive em relação às cotas individuais da pensão."*

Entretanto, há que ser observado a data do óbito (05.11.89), bem como o prazo prescricional de 5 (cinco anos), conforme estabelece o Art. 34, da LC 11/71. A saber:

*"Art. 34 - Não prescreverá o direito ao benefício, mas prescreverão as prestações não reclamadas no prazo de cinco anos, a contar da data em que forem devidas. "*

Logo, proposta a demanda em 05.06.07, estão prescritas as parcelas vencidas anteriores a 06.06.02.

Não custa esclarecer, que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Por fim, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, fixando o termo inicial do benefício a partir do óbito, reconhecendo a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 06.06.02.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista AMÉLIA ROCHA DE OLIVEIRA LEITE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 06.06.02 (prazo prescricional quinquenal a contar da propositura da ação), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALIE FERNANDA ALVES incapaz

ADVOGADO : ANTONIO MILARÉ DOS SANTOS JUNIOR

REPRESENTANTE : ROSANGELA APARECIDA DOMINGOS

ADVOGADO : ANTONIO MILARÉ DOS SANTOS JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00134-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade da autora, vez que ela possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico aos autos, a adequação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios para dez por cento do valor das prestações vencidas até a sentença e isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Contra-razões do autor às fl. 146/149.

Em parecer de fl. 159/162, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para a realização de novo laudo sócio-econômico.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 101 atestou que a autora, que tem cinco anos de idade, padece de *retardo mental*, decorrente de seqüela de paralisia cerebral, de caráter definitivo.

Comprovada a deficiência, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 08.09.2008 (fl. 40/49), o núcleo familiar da autora é formado por ela e sua mãe, que é empregada doméstica, com rendimento mensal de um salário mínimo. A renda familiar *per capita*, é portanto, superior ao limite estabelecido para a concessão do benefício assistencial, mas inferior ao salário mínimo. Ademais, em razão da grave deficiência de que a infante autora padece, há a necessidade de acompanhamento em tempo integral, além de cuidados médicos especializados, sendo que as despesas essenciais, sobretudo com medicamentos, fraldas, transporte e cuidados médicos especiais, tornam insuficiente o rendimento verificado. Tais gastos foram comprovados, ainda, pelos documentos de fl. 18/23, apresentados pela requerente com sua petição inicial.

Outrossim, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - conforme extrato anexo, o encerramento do contrato de trabalho da mãe da autora, ocorrido em 09.09.2008, restando evidente o agravamento da sua situação de miserabilidade. Tendo em conta tal informação, faz-se desnecessária a realização de novo laudo sócio-econômico, como requerido pelo i. representante do Ministério Público Federal em seu parecer.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.



Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo :

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especial mente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

**7. Recurso Especial provido.**

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Mantenho o termo inicial do benefício fixado na data da citação (14.08.2008, fl. 29v), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade da requerente (fl. 101, quesito 6.3).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **NATALIE FERNANDA ALVES**, bem como de sua representante **ROSÂNGELA APARECIDA DOMINGOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 14.08.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA DA GLORIA DUARTE CRENDEDIO

ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00015-7 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 16.04.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 29.04.09, julgou improcedente o pedido da autora e condenou ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e vinte reais).

Em seu recurso, a autora requereu a reforma integral da decisão recorrida, julgando-se procedente o pleito a fim de condenar a autarquia previdenciária à concessão da aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143, da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11, da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143, da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Neste caso, os documentos indispensáveis à propositura da demanda devem instruir a petição inicial, para regular constituição do processo.

Elucida Cândido Rangel Dinamarco o que se deve entender por documento indispensável:

*"São documentos indispensáveis à propositura da demanda somente aqueles sem os quais o mérito da causa não possa ser julgado, como a certidão de casamento na ação de separação judicial, a escritura pública e o registro nas demandas fundadas em direito de propriedade, o instrumento de contrato cuja anulação se vem pedir etc." (Instituições de Direito Processual Civil, Malheiros, 3ª edição, vol. III, p. 381, n.1006).*

Os documentos indispensáveis dão suporte à regular constituição do processo; a sua falta, ainda que notada posteriormente ao deferimento da petição inicial, acarreta a extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, desde que assegurada a diligência para a regularização.

À vista disso, a teor do §3º do art. 55 e do art. 143 da L. 8.213/91, constitui documento indispensável à propositura desta demanda o início de prova material, imprescindível à comprovação do tempo de serviço da segurada.

Verifico às fls. 08/09 que a autora anexou cópias de Certificado de Cadastro de imóvel Rural - CCIR, relativos a taxas de serviços cadastrais dos anos de 1998/1999/2003/2004/2005, em nome de Laudelino Paverishi Crendedio, que alega ser seu cônjuge, entretanto os referidos documentos são destituídos de robustez, em qualificar a si própria ou o sr. Laudelino, ao longo do tempo, na profissão de trabalhador rural, além de neles não constar o estado civil do detentor. O documento de identidade e o CPF da autora, juntados às fls. 07, também não se prestam a provar o alegado casamento com o titular dos CCIR-INCRA juntados.

Os documentos apresentados não podem ser aceitos como início de prova material, posto que a autora não comprove sua condição de casada, trazendo aos autos prova documental inequívoca do casamento.

Além disso, as cópias dos CCIR-INCRA, dizem respeito tão somente quanto a cadastramento de posse rural no INCRA, não servindo a provar o labor rural exercido no referido imóvel, denotando dessa maneira a condição de "trabalhador rural" do alegado marido da autora e por extensão à própria autora.

Inexistindo início de prova material, não será possível a comprovação do exercício da atividade rural por prova exclusivamente testemunhal, como revela o enunciado da Súmula STJ 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Verificada a falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, seria o caso de extinguir o processo, sem apreciação do mérito. Ocorre que à parte autora não foi oportunizada a produzir dita prova documental, segundo prescreve o art. 284 da lei processual, sendo necessário proporcionar-lhe o cumprimento dessa diligência.

Impõe-se, desta forma, a anulação da r. sentença recorrida, para assegurar à parte Autora a produção de início de prova material, prejudicando-se a apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELINA PEREIRA SABINO

ADVOGADO : IVANI MOURA

No. ORIG. : 05.00.00100-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Pleiteia o recorrente pelo reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Ainda, postula a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, requer a redução da verba honorária.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumprido salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

A parte autora, nascida em 27.10.1943, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 94/96, realizado em 25/04/2007, comprova que a parte autora apresenta artrose na coluna, a qual provoca dor lombar e impossibilidade do exercício de atividades braçais que exijam esforço físico.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu grau de instrução (primeiro grau incompleto) e sua atividade habitual (inicialmente serviços rurais e atualmente domésticos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, nesta linha, o julgado a seguir ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Por derradeiro, se o termo inicial é a data do laudo pericial (25/04/2007), não se pronuncia a prescrição quinquenal de prestações vencidas do benefício, considerando o ajuizamento ocorreu em 23.11.2005.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autarquia, apenas para fixar o termo inicial do benefício a partir do laudo pericial, segundo explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Celina Pereira Sabino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (24/04/2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027435-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALMERINDA DE SOUZA NOGUEIRA CORTE

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

No. ORIG. : 08.00.00022-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em razão da sentença proferida nos autos de ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença julgando procedente a ação (fls. 146/148).

O MM. Juiz *a quo* decidiu que a autora está total e permanentemente incapacitada para qualquer trabalho, visto que perdeu a visão. O exercício de trabalho rural está comprovado pela documentação acostada, bem como pelo depoimento das testemunhas. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo, e as parcelas vencidas serão corrigidas a partir da citação. Em decorrência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais (fls. 155/161), o INSS sustenta a insuficiência de provas a demonstrar a atividade rural desempenhada pela apelada, bem como a comprovar esse trabalho em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Argumenta, subsidiariamente, que a data do início do benefício deve ser a da realização da perícia médica.

Com contra-razões de apelação (fls. 163/170), subiram os autos a este Tribunal.

A proposta de conciliação foi rejeitada pela Autarquia Previdenciária (fl. 180), e os autos vieram conclusos para julgamento.

#### **Relatados, decido.**

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de suficiente prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da certidão de casamento ocorrido na data de 04/10/1975, na cidade de Álvares Florence - SP, onde consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fl. 10);
- cópia do registro de transmissão de imóvel rural para o cônjuge da autora (fls. 11/13vº);
- documentos fiscais diversos (fls. 14/23vº).

Quanto à qualificação de lavrador do cônjuge da autora, contida na documentação apresentada, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.***

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido. (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Ademais, a condição de rurícola da apelada está corroborada pelas declarações de fls. 29/30 e pelos depoimentos testemunhais de fls. 151/152. Ainda de acordo com a prova colacionada (fls. 34/36), há início de prova de que a

atividade rural perdurou até 2006, período imediatamente anterior ao requerimento administrativo de auxílio-doença, ocorrido em 06/12/2007 (fl. 08).

No que tange ao termo inicial do benefício, merece prosperar a insurgência quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, fixada pela r. sentença a partir do requerimento administrativo, datado de 06/12/2007.

Embora escorreita a tese de que a data do requerimento administrativo deve ser considerada como termo inicial da aposentadoria por invalidez, é certo que não há nos autos requerimento administrativo nesse sentido.

Com efeito, a Comunicação de Decisão do INSS carreada aos autos pela parte autora (fl. 08), refere-se ao indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado na esfera administrativa na data de 06/12/2007.

Desse modo, o referido documento não pode ser considerado para a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez como pretendido, vez que tal pedido somente foi formulado na presente ação.

Entretanto, esta deve ser a data inicial para a concessão de auxílio-doença, conforme pleiteado subsidiariamente na exordial. Segundo consta do laudo médico pericial (fls. 127/130), a incapacidade laborativa teve início antes de 06/08/2007, ou seja, a agravada já não reunia condições de trabalhar quando requereu o benefício em sede administrativa (06/12/2007).

Assim, faz ela jus ao auxílio-doença a partir de 06/12/2007, data do requerimento administrativo, benefício convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 06/08/2008, quando da realização do laudo pericial.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes arestos:

*AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, 6ª Turma, AGRESP 988842, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/08/2008, DJ 08/09/2008) PROVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PARCIAL PROVIMENTO DO AGRAVO. 1. O termo inicial do benefício será a data da apresentação do laudo pericial em juízo, somente quando inexistir requerimento administrativo. 2. No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo até a data do laudo pericial e, a partir de então, convertido em aposentadoria por invalidez. 3. Agravo legal conhecido e parcialmente provido. (TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 814030, Rel. Juiz Fed. Conv. Gilberto Jordan, j. 26/08/2009, DJ 10/09/2009)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer o direito da apelada ao auxílio-doença a partir de 06/12/2007, convertendo-se o benefício em aposentadoria por invalidez apenas a partir de 06/08/2008.

Presentes os requisitos, **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Almerinda de Souza Nogueira Corte, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 06/12/2007, convertida em aposentadoria por invalidez a partir do dia 06/08/2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO SEBASTIAO espolio  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
REPRESENTANTE : LOURDES DOS SANTOS SEBASTIAO  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00086-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 27.06.05, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93. A r. sentença apelada, de 03.12.08, em face do falecimento do autor, extingue o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por considerar o caráter personalíssimo da demanda.

Em seu recurso, alega o espólio que os requisitos legais restaram preenchidos, fazendo jus ao pagamento do benefício desde o requerimento administrativo até a data do óbito do autor.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opina pelo desprovimento do recurso.

Relatados, decido.

É certo que o benefício assistencial possui caráter personalíssimo, razão pela qual não gera direito à pensão por morte. É devido apenas e tão-somente ao seu titular, em razão das suas condições pessoais (idade ou deficiência e miserabilidade).

Não obstante, por força de expressa disposição legal (artigo 23, parágrafo único, do Decreto 6.213/2007), os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros, de acordo com a legislação civil, *in verbis*:

*Art. 23. O benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.*

*Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.*

Neste sentido existem inúmeros precedentes deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujas ementas estão assim redigidas:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . IDOSO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. CUSTAS. (...) V - O benefício é devido até a data do óbito (07/05/2005), conforme o disposto no art. 36, parágrafo único do Decreto n.º 1.744/95 (atualmente: art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007), com nova redação dada pelo Decreto 4.712/2003, que autoriza o pagamento do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário aos herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil. (...)" (TRF3, APELAÇÃO CIVEL 2001.60.03.000442-4, Oitava Turma, Relatora Marianina Galante, D.E. 22/09/2009).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ARTIGO 203, V, CF/88. MORTE DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. I - A certidão de óbito juntada aos autos (fls. 214) demonstra que a autora faleceu em 22 de abril de 2003. No caso presente, há evidente irregularidade no pólo ativo da relação processual, sendo que as petições protocolizadas em 06/10/2006, 23/03/2007 e 08/10/2007 (fls. 210, 216 e 227) foram subscritas por patrono que não mais possuía poderes para representar a autora em Juízo, ante a cessação de seu mandato, nos termos do artigo 682, II, do Código Civil II - Embora o benefício em questão tenha caráter personalíssimo, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis III - Com a morte da parte autora, o curso do processo deve ser suspenso para que seja providenciada a habilitação dos herdeiros, na forma do artigo 1055 do CPC, não sendo permitida a prática de qualquer ato processual durante a suspensão, exceto aqueles urgentes visando evitar dano irreparável, de acordo com os artigos 265, I, e 266, ambos do mesmo diploma legal. IV - Apelação parcialmente provida para declarar nulos todos os atos processuais praticados após o óbito da autora, sendo determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja procedida a intimação pessoal do cônjuge e dos filhos no endereço indicado na certidão de óbito para que, querendo, promovam sua regular habilitação neste feito." (TRF3, APELAÇÃO CIVEL 1999.61.10.005417-9, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, D.E. 12/11/2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . OBITO DO BENEFICIÁRIO. DIREITO DE EXECUÇÃO DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS PELOS HERDEIROS OU SUCESSORES PROCESSUAL. AGRAVO PROVIDO. Subsiste como direito à herança das prestações vencidas entre o termo inicial e a data do óbito, pois já se achavam*

*incorporadas ao patrimônio dos beneficiários do benefício assistencial de prestação continuada. Agravo de instrumento provido."*

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL 2007.03.00.081709-4, Décima Turma, Relator Castro Guerra, D.E. 12/03/2008)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso para anular a sentença recorrida, e determinar o prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEMAR DONIZETE PEREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

No. ORIG. : 07.00.00141-3 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação indevida (17/10/2006) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo (07/11/2006), bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, requer a redução da verba honorária, fixada em conformidade com a Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumpra salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

A parte autora, nascida em 25.10.1965, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 77/79, realizado em 08/09/2008, comprova que a parte autora é portadora de esclerose óssea na região cortical da face externa do terço distal da tíbia, redução do espaço articular tíbio-talus com esclerose óssea reacional e processo osteofitário na face anterior do tabus, seqüelas decorrentes de cirurgia na perna esquerda por acometimento da doença de poliomielite.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu grau de instrução e sua atividade habitual (serviços braçais em atividade rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.



Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez é a data do requerimento administrativo, vez que comprovado pelo Perito Judicial e demais documentos que a parte autora já estava incapacitada naquela ocasião.

A propósito já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO - CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ. 2. Por conseguinte, in casu, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo INSS, quando se efetuou o requerimento administrativo. 3. Recurso especial improvido." (REsp 928171/PR - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09.03.2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO A QUO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. 1 - O termo inicial para a concessão da aposentadoria por invalidez é a data da apresentação do laudo pericial em juízo, caso não tenha sido reconhecida a incapacidade na esfera administrativa. 2 - In casu, consoante asseverado no voto condutor do acórdão recorrido, houve requerimento administrativo, tendo o Instituto recorrente admitido a existência de incapacidade laborativa da segurada, pelo que o benefício se torna devido a partir daquela data. 3 - Recurso especial conhecido em parte (letra "c") mas improvido. (REsp 475388/ES, Sexta Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, julgado em 20.03.2003, in DJ 07.04.2003, p. 360)."*

Entretanto, como não houve insurgência da parte autora quanto à esta questão, é de se manter o termo inicial do benefício a partir da data do indeferimento do requerimento (07/11/2006), em respeito ao princípio da *"non reformatio in pejus"*.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com respeito à verba honorária, é de se prover o recurso, para fixá-la em 15% sobre o valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autarquia, apenas para fixar a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Egrégio STJ, conforme explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Valdemar Donizete Pereira de Araújo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir de 07/11/2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028152-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.04212-9 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que extinguiu o processo com julgamento de mérito, reconhecendo a decadência do direito à revisão do coeficiente do salário-de-benefício referente à aposentadoria por tempo de contribuição.

O recorrente requer a reforma da sentença, sustentando a imprescritibilidade dos benefícios previdenciários e o prazo decadencial de 10 anos.

Contrarrazões foram oferecidas às fls. 130/149.

É o relatório. Decido.

Com efeito, por ser indisponível o direito fundamental ao recebimento de benefício previdenciário, não se há falar em prescrição do denominado fundo de direito. A prescrição é instituto que atinge tão-somente as prestações não reclamadas no lapso de cinco anos, conforme art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Já a decadência foi introduzida pela MP 1.523, de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, e atinge o ato de revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios. Inicialmente estipulado em 10 anos, com o advento da Lei 9.711/98, em 20/11/98, o prazo decadencial passou para 5 anos, tendo sido restabelecido o lapso original (decenal) com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04.

Importante ressaltar que *"a regra de caducidade abarca exclusivamente os critérios de cálculo da renda mensal inicial. Não pode ser invocada para elidir ações revisionais que busquem a correção de reajustes aplicados erroneamente às prestações previdenciárias. Assim, o pagamento das diferenças apuradas encontrará como único obstáculo o lapso abrangido pela prescrição"*. (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9ª edição, ESMAFE, p. 366).

Por se tratar de regra de direito material, o prazo decadencial introduzido pela Lei 9.528/97 não retroage aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito.

Nesse sentido:

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.***

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo decadencial do direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes de 1997, cujo ato concessivo fora instituído pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/98 e alterado pela Lei nº 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997, data da nona edição da referida Medida Provisória.*

*2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

*3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 863.325/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 30/10/2007, DJe 07/04/2008).*

***"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DECADÊNCIA.***

*1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode*

atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 847.451/RS, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 12/11/2007 p. 319).

No caso vertente, o benefício foi concedido em 05/11/98 (fl. 79 e consulta ao CNIS) e a ação proposta em 26/06/08. Logo, não decorreu integralmente o prazo decenal estabelecido pela MP 1.523, de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.

Encontrando-se o feito em termos para julgamento do mérito, passo à sua análise, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC.

Pretende a parte autora a revisão do coeficiente do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente, sem o alegado cômputo das atividades especiais mediante a aplicação do fator legal. Em contestação, o INSS alega, em preliminar, a ocorrência da prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação. No mérito, defende a impossibilidade de se reconhecer o período como especial e, caso contrário, a incidência do fator de conversão 1,2, ao invés de 1,4.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que repriminaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigoraram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

No que tange à atividade especial, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

*II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*

*III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.*

*IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*

(...).".

*(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)*

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Às fls. 18/50, o autor apresenta os formulários DSS 8030, acompanhados dos respectivos laudos técnicos, comprovando o exercício de atividade em condições especiais (nível de ruído superior a 85 dB) no período de 16/09/74 a 12/06/89 e 03/07/89 a 06/01/97. Somando-se o tempo de serviço exercido em atividade comum, o autor perfaz 31 anos, 1 mês e 25 dias, razão pela qual, nos termos do art. 53 da Lei 8.213/91, faz jus ao percentual de 76% do salário-de-benefício.

Anoto que, com a edição do Decreto 4.827/2003, o § 2º do art. 70 do Decreto 3.048/99 passou a prever a retroatividade do fator 1.4 previsto no *caput*, para a conversão do trabalho prestado em qualquer período.

Nessa linha, cito precedente da egrégia 10ª Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo. II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980. III - Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período. IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da*

*função de torneiro mecânico e esmerilhador. V - Agravo do INSS improvido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1450824; Processo: 2002.61.83.003233-0; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 17/11/2009; Fonte: DJF3 CJI DATA:02/12/2009 PÁGINA: 3072; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor ? RPV. Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § °, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios merecem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação do acórdão, conforme entendimento sedimentado pela 10ª Turma.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Conforme disposto no art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção concedida, respectivamente, pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo para afastar a decadência e, com base no art. 515, § 3º, do CP, julgo o pedido de revisão do coeficiente do salário-de-benefício procedente, condenando a autarquia a elevá-lo para 76%, desde a data do início do benefício (21/10/98), respeitada a prescrição quinquenal no pagamento dos atrasados, e, ainda, ao pagamento da verba honorária, no percentual acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo e pagamento mensal do benefício com base no coeficiente ora reconhecido, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLAUDIO LOPRETE

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00092-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo inominado interposto pela autarquia, em face da decisão que negou seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, conforme jurisprudência dominante desta Corte Regional.

Insurge-se o embargante contra o *decisum*, sob o argumento de ter havido contradição, uma vez que "*a presente decisão não diz respeito ao presente feito, apesar de constar o nome do embargante*". Requer a análise do ponto que alega ter sido contraditório para que seja carreada aos autos a correta decisão a ser prolatada.

Nas folhas 100/101, o Instituto Nacional do Seguro Social requer que seja reconsiderada a r. decisão monocrática, para prolação de um novo julgamento. Sustenta que, "*a r. decisão recorrida está completamente divorciada dos fatos e fundamentos da ação (...)*".

Com efeito, assiste razão ao embargante. A demanda versa sobre pedido de concessão de benefício de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, e não aposentadoria por idade rural.

Destarte, acolho os embargos de declaração para anular a decisão recorrida e, por conseguinte, dou por prejudicado o agravo inominado interposto pelo INSS, em que se ventilava a mesma questão.

Passo ao julgamento da apelação.

A r. sentença, proferida em 29 de maio de 2009, julgou improcedente a ação de aposentadoria por invalidez, tendo condenado o requerente ao pagamento sucumbencial, se eventualmente for cessado seu estado de miserabilidade.

Objetivando a reforma do *decisum*, sustenta o apelante que a moléstia da qual é portador o incapacita total, permanentemente e definitivamente ao trabalho, e que preenche todos os requisitos para a concessão do benefício.

Insurge-se contra o laudo pericial, alegando tratar-se de trabalho incompleto, vez que não foram respondidos os quesitos formulados pelo apelante em impugnação ao laudo pericial. Pugna pela aplicação do princípio "*in dubio pro misero*" e do disposto no art 5º da LICC.

Subiram os autos, com contra-razões (fls. 88/89).

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não assiste razão a parte autora. Conforme se verifica na folha 49 dos autos, foram respondidos pelo *expert* todos os quesitos enumerados nas folhas 6 e 33, propostos por ambas as partes.

Cumprido destacar, entretanto, que restou evidenciada nos autos a omissão do juízo *a quo*, ao não se manifestar acerca do pedido alternativo de auxílio-doença formulado na inicial.

*In casu*, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais (L. 8.213/91, art. 25, I).

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se à admissão ou não da incapacidade profissional parcial e permanente ao deferimento do benefício e ao exame da perda ou não da qualidade de segurado.

Em resposta aos quesitos, o laudo do perito afirma ser a parte autora portadora de seqüela de fratura antiga de cotovelo esquerdo com prejuízo funcional, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 45/51).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade parcial e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho.

Da mesma forma, a parte autora não perdeu a qualidade de segurada, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 26 de maio de 2008 e, conforme o documento de fl. 24, a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em abril de 2008, respeitando, assim, o prazo posto pelo art. 15, II, da L. 8.213/91.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus ao auxílio-doença.

A autarquia poderá proceder a perícias periódicas a fim de verificar a manutenção da incapacidade para o trabalho do segurado, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.

No que concerne à data de início de benefício, na ausência de elementos a definir o surgimento da incapacidade, conclui-se pela data de 10 de dezembro de 2008, data da realização do exame pericial.

Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada pelo e. STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.***

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da prolação da presente decisão.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Conforme disposto no art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção concedida, respectivamente, pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

O conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesse sentido, não há isenção da autarquia quanto aos honorários periciais, que deve ser condenado a reembolsar o valor requisitado à Justiça, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93. Precedentes do STJ: RMS 10.349-RS, DJ 20/11/2000; REsp 771.665-RS, DJ 22/8/2008, e REsp 653.006-MG, DJ 5/8/2008. REsp 978.976-ES, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/12/2008.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o

INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º A, do C. Pr. Civil, acolho os embargos de declaração para anular a decisão recorrida e, por conseguinte, julgo prejudicado o agravo inominado do INSS. Anulada a decisão de fls. 91/93, dou provimento ao recurso de apelação para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 19.10.07, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ADELINO GONCALVES DE CARVALHO

ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D'AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00112-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 09.08.2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença NB 502.610.151-4 que foi prorrogado até 13.05.2007, e a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido (fls. 33), tendo o INSS interposto agravo retido da referida decisão (fls. 34/37).

Processado o feito, foi proferida sentença julgando parcialmente procedente pedido e condenando o INSS a restabelecer o auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, efetivado em 14.06.2007 e confirmando a tutela concedida. Em relação aos valores atrasados, determinou a r. sentença que sejam pagos de uma única vez, descontado-se os valores pagos administrativamente e os recebidos a título de antecipação de tutela, acrescidos de correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, observada a Súmula 148 do STJ, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, consoante Súmula 204 daquela Corte. Em consequência, condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença, a teor do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, consignando que a Autarquia está isenta das custas processuais, na forma da lei.

Em seu recurso, pugna a parte autora pela reforma da sentença, para que o benefício de auxílio-doença seja restabelecido desde a sua cessação indevida e que a verba honorária seja majorada para o percentual de 20% incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Por seu turno, apelou no INSS, alegando ser indevido o benefício concedido, vez que a parte autora perdeu a qualidade de segurada e na hipótese de manutenção da sentença, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, e ainda, que os juros de mora sejam "*fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, também a partir da juntada do laudo aos autos*" e por fim, a redução da verba honorária, pleiteando que seja arbitrada em valor desvinculado do montante da condenação.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

**Relatados, decido.**

Inicialmente, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido de fls. 34/37, vez que ausente pedido expresso para seu julgamento nas razões de apelação apresentada pela Autarquia Previdenciária. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELO APELADO. ART. 523, CAPUT, § 1º, DO CPC. JULGAMENTO. NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO NAS CONTRA-RAZÕES DA APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O julgamento do agravo retido interposto pelo apelado está condicionado à existência de pedido expresso veiculado nas contra-razões da apelação.*

*2. Recurso especial improvido."*

*(REsp 636310/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, DJ 02.08.2007, pág. 440)*

Superada a preliminar, passo ao exame do mérito.

O benefício de auxílio-doença está disciplinado no Art. 59 da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Segundo consta dos autos e das informações extraídas do CNIS que anexo à presente decisão, a parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença NB 131.688.465-9, no período de 19.12.2003 a 20.11.2004, NB 502.382.433-7 - 27.12.2004 a 23.05.2005 e NB 502.610.151-4 - 19.09.2005 a 12/2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Na perícia médica a que foi submetida a parte autora na data de 28.06.2008, consoante laudo médico juntado às fls. 65/100, concluiu o Perito do Juízo, que o autor é portador de Espondiloartrose lombar, Osteoartrose de Joelhos e Hipertensão Arterial Sistêmica e que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade total e temporária.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido de, de fato, haver incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas habituais, não fazendo jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, considerando a possibilidade de a autora vir a se recuperar ou a exercer atividades remuneradas outras.

Para o exaurimento da matéria, trago à colação o seguinte precedente deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida."*



(Proc. 97.03.000167-0, AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Desse modo, escoreita a decisão que reconheceu ser devido o benefício de auxílio-doença e determinou o seu restabelecimento, vez que para tal benefício a autora implementou todos os requisitos exigidos pelo art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, sendo devido, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

### **DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

Consoante jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, o benefício de auxílio-doença deve ser restabelecido desde a data em que foi suspenso, conforme ilustram os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. O auxílio-doença deve ser restabelecido desde a data em que o benefício foi suspenso, indevidamente. Recurso especial conhecido e provido."*

(REsp 29786/SP. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 23.11.1998, pág. 184);

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA.*

*O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida.*

*Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp 704004/SC, Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17.09.2007, pág. 365).

Em que pese ter o Perito Judicial ter informado que não dispõe de dados do exame clínico do autor para afirmar que na data da cessação do benefício, em 13 de maio de 2007 o autor estava inapto para o trabalho (fls. 93, item 3), afirma o Sr. Perito, em resposta ao quesito nº 4 formulado pelo INSS, que os males incapacitantes do autor tiveram início de 19.09.1005, data da concessão do benefício de auxílio-doença (fls. 94), do que se extrai que desde a alta médica programada, ocorrida na data de 13.05.2007, o autor estava incapacitado para o trabalho, vez que acometido dos mesmos males que levaram ao deferimento do benefício anteriormente concedido.

Desse modo, merece reforma a sentença que fixou o termo inicial do benefício em 14.06.2007, data do requerimento administrativo, não sendo crível que o autor estivesse restabelecido plenamente no curto espaço de um mês, entre a data da cessação do benefício (13.05.2007) e a data do requerimento (14.06.2007), já que portador das mesmas doenças incapacitantes, dentre elas a osteoartrite, considerada um processo degenerativo, consoante laudo pericial, sendo de rigor a fixação do termo inicial a partir da cessação do benefício, em 13.05.2007.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

### **DOS JUROS DE MORA**

No que concerne aos juros moratórios, não merece prosperar a insurgência do INSS, cabendo apenas explicitar os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

### **DO PERCENTUAL DA VERBA HONORÁRIA**

As partes se insurgem contra os honorários advocatícios fixados pela sentença no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A parte autora requer a majoração da verba honorária para o percentual de 20% (vinte por cento), incidente sobre o valor das parcelas incidentes até a sentença, enquanto o INSS pleiteia a sua redução e o arbitramento em valor desvinculado do valor da condenação.

A respeito da questão trazida a desate, o entendimento consolidado perante a Décima Turma deste Tribunal, na esteira da remansosa jurisprudência assente na Corte Superior, é no sentido de que nas ações previdenciárias, quando vencida a Autarquia Previdenciária, os honorários advocatícios devem ser arbitrados no percentual de 15% (quinze por cento) incidente sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ e art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, conforme ilustram os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. I - Neta universitária de segurado da Previdência Social faz jus à pensão por morte até vinte e quatro anos de idade, ou até a conclusão do curso superior, desde que comprovado o ingresso em universidade. II - A Lei nº 9.250/95 que regula o imposto de renda das pessoas físicas, dispõe que os filhos, poderão ser considerados dependentes quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau (artigo 35, inciso III, parágrafo 1º). III - O valor do benefício em tela deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91. IV - O benefício deverá ser restabelecido a contar da data em que a demandante completou 21 anos de idade (02.05.2006), devendo cessar no momento em que concluir seu curso superior ou quando completar 24 anos de idade (02.05.2009), ou seja, o evento que ocorrer primeiro. V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VI - Os juros moratórios incidem a partir da citação (15.03.2007) e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores ao ato citatório, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até o termo final do benefício, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). IX - Apelação da autora provida." (TRF3 - Proc. 2007.03.99.043718-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, J. 18.08.2009, DJF3 CJ1 02.09.2009, pág. 1538);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

*2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.*

*3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular 111/STJ.*

*4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp 953072 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09/03/2009) ;*

*"PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS.*

*1 - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, quando a falta de recolhimento da contribuição previdenciária por mais de doze meses consecutivos, decorre de incapacidade para o trabalho.*

*2 - A fixação da verba honorária no percentual de 15%, quando vencida a Fazenda Pública, não viola o art. 20, parágrafo 4º, do CPC.*

*3 - Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 205287/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 10/04/2000 pág. 135).*

Em face do exposto, a conclusão é no sentido de se prover parcialmente o recurso da parte autora, para que os honorários advocatícios sejam elevados para o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ, restando improvido o recurso do INSS quanto à mesma questão.

Dessarte, **não conheço do agravo retido** interposto pela Autarquia Previdenciária e com esteio no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** por ela interposta, e **provejo parcialmente** o recurso

interposto pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data da cessação indevida, e para majorar a verba honorária, nos termos em que explicitado.

Porque presentes os requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada e determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do segurado **ADELINO GONÇALVES DE CARVALHO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 502.610.151-4, a partir de 13.05.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Com bem consignado pela r. sentença, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.030564-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DAGMAR DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA  
REPRESENTANTE : LUCIMAR DA SILVA CAETANO  
ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00213-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 02.12.2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a converter o benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 12.03.2009, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, nos termos dos arts. 295, inciso III, c.c. art. 267, inciso I do Código de Processo Civil, entendendo que restou caracterizada a ocorrência da coisa julgada material em relação ao trabalho rural prestado pela autora, vez que não foi reconhecido pelo acórdão proferido na ação anteriormente proposta e ainda, por não ter comprovado a alteração quanto à qualidade de segurada. Não houve a condenação em custas ou honorários advocatícios.

Em seu recurso, pleiteia a parte autora a reforma integral da sentença, alegando que não ocorreu a coisa julgada e que faz jus ao benefício pretendido, pois comprovou materialmente o exercício da atividade rural e a qualidade de segurada.

Com contrarrazões os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Relatados, decido.**

A autora, nascida em 15.05.1941, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está disciplinado no art. 42 da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Para comprovar o exercício de atividade rural desenvolvido sem registro em carteira, a autora carregou aos autos a seguinte documentação:

a) cópia da carteira de associada à COTRART - Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Temporários de Guairá/SP, expedida em 06.02.1984 (fls. 09);

b) cópia da carteira de associado de seu companheiro Antonio Osíris Chagas junto à COTRAVAN - Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Volantes da Região do Rio Grande (fls. 12); e

c) cópia do Termo de Compromisso de Curadora, datado de 25.02.2008, no qual sua filha Lucimar da Silva Caetano foi nomeada curadora da autora, estando qualificada como rurícola "volante" no referido documento (fls. 07).

Para comprovar o início de prova material, a autora requereu a oitiva das testemunhas indicadas na inicial às fls. 05 e quanto à incapacidade, juntou atestado médico expedido pelo Departamento de Saúde do Município de Guaíra na data de 28.11.2008, em que foi declarado que a autora está em tratamento ambulatorial e faz uso de medicação psicológica, CID: F31.7.

Às fls. 19/32 foram trasladadas as cópias da ação ajuizada anteriormente, tendo este Tribunal reformado a sentença para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, ao entendimento de que os documentos juntados aos autos, certidão de nascimento e documento de identidade, não constituem início razoável de prova material do alegado exercício na atividade rural.

Logo, versando estes autos sobre benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, tenho por não configurada a ocorrência de coisa julgada material, por se tratar de pedidos distintos, vez que na ação anterior se pleiteou a aposentadoria por idade a trabalhador rural, bem como diante dos novos documentos que instruíram a inicial, que são reconhecidos como razoável início de prova material a fim de comprovar o trabalho rural desenvolvido pela autora.

A questão trazida a desate já foi objeto de análise por esta Colenda Turma, restando decidido que na ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor, ou até mesmo do surgimento de outras moléstias incapacitantes. Nessa esteira, trago à colação os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMENDA À INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. I- Inferindo-se claramente da exordial que a autora formulou pedido de aposentadoria por invalidez, acostando documento relativo à sua incapacidade, a ser concluída em perícia médica a ser realizada judicialmente, bem como de sua condição de segurada, patente o cerceamento de defesa ocorrido nos autos, não se caracterizando a hipótese que fundamentou a extinção do feito pelo Juízo "a quo". II- Apelo da parte autora provido para determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e novo julgamento."*

*(TRF 3ª Região, AC - Apelação Cível, proc. 2006.03.99.024359-0, Desemb. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJU 13.12.2006, pág. 553)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.*

*I - Tratando-se de ação de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor.*

*II- Necessária a realização de prova pericial a fim de se concluir quanto à existência de eventual agravamento do estado de saúde do autor, bem como a configuração de sua incapacidade laboral, somente possível na fase instrutória do feito.*

*III - Preliminar argüida pelo autor acolhida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para processamento do feito e novo julgamento. Mérito da apelação prejudicado."*

*(TRF3 - Proc. nº 2006.61.13.003539-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 21.05.2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO DA AUTORA A QUE SE DÁ PROVIMENTO. REFORMA DA SENTENÇA. 1. Inexiste coisa julgada, pois a improcedência do primeiro pedido, ante a constatação pelo perito ortopédico de que não havia incapacidade, não é óbice à formulação de novo requerimento, fundado em nova situação fática que altera a relação jurídica entre as partes. 2. Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 3. Apelação da parte autora provida. 4. Sentença reformada."*

*(TRF3 - Proc. 2005.03.99.042066-4 - Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, Turma Suplementar da Terceira Seção, DJF3 14.05.2008);*

Dessarte, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora e anulo a r. sentença**, para determinar o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031744-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUIS SILVESTRE SANTOS

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00098-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Inicialmente, observo que o nome do autor foi cadastrado incorretamente, e assim sendo, determino regularização, a fim de constar LUIS SILVESTRE BASTOS, em consonância com a inicial e documentos carreados aos autos.

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 27.07.2004, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente o benefício de auxílio-acidente.

A r. sentença apelada, proferida em 18.05.2009, rejeita o pedido e condena a parte autora no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 465,00, ressaltando beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a parte autora suscita a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão de não ter sido deferida a complementação da perícia por médico habilitado na área de ortopedia e oftalmologia, alegando que conforme relatado na inicial e os documentos anexados, a autora é portadora de problemas cardíacos, ortopédicos e oftalmológicos, entretanto, o autor foi avaliado apenas em relação aos problemas cardíacos. No mais, requer a reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Relatados, decido.

O autor, nascido em 05.08.1968, pleiteia o benefício de aposentadoria por invalidez rural, ou subsidiariamente o auxílio-acidente, relatando na inicial, que "*afastou-se de seu labor devido aos problemas de saúde (problemas do coração, vista, pressão, diabetes e coluna)*" e que "*passou a perceber o benefício de auxílio-doença, estando nesta condição até os dias de hoje.*" (fls. 03)

O autor foi submetido a Avaliação Clínica Médica por Perito do IMESC na data de 24.10.2007 e passou por Avaliação Cardiológica no mesmo Instituto, na data de 01.02.2008, tendo o Perito concluído não haver incapacidade laborativa, adotando como razão de decidir o parecer elaborado pelo médico responsável pela avaliação cardiológica (fls. 84/89).

Após a juntada dos laudos, a parte autora pugnou pela elaboração de perícia complementar, entretanto, seu pedido não foi apreciado, tendo sido homologado o laudo no despacho proferido às fls. 96, e mesmo após ter reiterado o seu pedido (fls. 97/98), não logrou êxito a parte autora.

Dessarte, razão assiste à apelante, vez que imprescindível ao desate da questão, a realização de perícia médica complementar, a fim de que se possa constatar a capacidade laborativa em face dos problemas ortopédicos e oftalmológicos relatados.

*Nessa esteira, esta Colenda 10ª Turma já decidiu que "(...) dada a impossibilidade de se auferir a verdade, ante a peça técnica apresentada, há que ser determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser sanada tal omissão, apurando-se a efetiva incapacidade da autora, com aplicação do disposto*

no art. 130 do Código de Processo Civil (...) - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.015941-4/SP, decisão monocrática certificada nº 44356299, 22.10.2009, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

Desse modo, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

Posto isto, com esteio no art. 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora e anulo a r. sentença**, para que seja realizada perícia complementar pelo IMESC, por médico habilitado na área de ortopedia e oftalmologia, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para esse fim e novo julgamento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.032026-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZENAIDE APARECIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN  
CODINOME : ZENAIDE APARECIDA DE SOUZA CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 05.00.00171-3 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 19.08.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 27.06.08, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido e isenta a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Walter Claudius Rothenburg, opina pela declaração de nulidade do feito pela ausência de intervenção do órgão ministerial ou pelo provimento do recurso, com fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação ou, subsidiariamente, na data da citação.

Relatados, decido.

Primeiramente, verifico que o Ministério Público não foi instado a se manifestar no Juízo *a quo*.

Observo, entretanto, que não houve prejuízo na instrução processual, pelo que a referida ausência foi sanada pelo parecer exarado às fls. 110/117.

Sobre a questão, assim tem se manifestado a Corte Superior:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. INEXISTÊNCIA. NULIDADE SANADA. INTERVENÇÃO EM SEGUNDO GRAU. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Em consonância com o princípio da instrumentalidade das formas, a nulidade decorrente da ausência de intervenção ministerial em primeiro grau é sanada quando, não tendo sido demonstrado prejuízo, o Ministério Público intervém em segundo grau de jurisdição.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 599.514/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 310)

**PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.**

1 - A efetividade do princípio da instrumentalidade das formas afasta a arguição de nulidade por falta de pronunciamento do Ministério Público, em primeira instância, pois, há manifestação do Parquet sobre o mérito da controvérsia, em segundo grau de jurisdição, o que supre qualquer irregularidade. Precedentes do STJ.

2 - Recurso especial conhecido em parte (letra "c") e improvido.

(REsp 264572/PE, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2000, DJ 30/10/2000 p. 207)

O laudo pericial, de 24.09.07, comprova que a autora está incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, sendo que é portadora de úlcera varicosa de repetição a longa data por insuficiência venosa de membros inferiores, hipertensão arterial sistêmica e osteoartrose lombar.

Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorrem negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em outras palavras, a parte autora está incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis que impedem o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido" (REsp 360.202 AL, Min. Gilson Dipp).**

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, não há entidade familiar.

O estudo social, realizado em 28.12.07, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da autora, que vive em casa alugada, "com 02 cômodos inacabados sendo 01 quarto e 01 cozinha apresentando rachaduras fundas onde entra muita chuva, a casa está sem telhado, é geminada e localizada na periferia da cidade" (sic). Os rendimentos são provenientes do que recebe a título de Bolsa Família (R\$58,00) e ao que obtém com trabalhos artesanais. As despesas com água, luz, gás, aluguel e alimentação totalizam R\$402,00.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.

Observo que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Zenaide Aparecida de Souza, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 26.09.05, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Retifique-se a autuação para fazer constar como advogada da autora a Drª Thaís Helena Teixeira Amorim Silva, OAB/SP nº 240.684, uma vez que a Drª Patrícia de Cássia Furno Olindo Franzolin não possui procuração nos autos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033428-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONILDO FREITAS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA FERNANDES BARBOSA  
No. ORIG. : 06.00.00139-5 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 03.10.2006, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 28/vº).

Após o regular processamento do feito, foi proferida sentença na data de 24.11.2008, julgando procedente o pedido e deferindo os efeitos da antecipação da tutela, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez ao autor, diante do preenchimento de todos os quesitos legais, consignando o MM. Juízo *a quo* não se tratar da hipótese de sentença *ultra petita* a concessão de benefício diverso do pleiteado na inicial. O termo inicial do benefício foi fixado a partir da cessação do auxílio-doença, desde março de 2003, em face da existência de pedido administrativo.

Determinou, ainda, que se aplique os critérios do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região na correção das parcelas devidas em atraso, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1. Em consequência, condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, isentando-o das custas e despesas processuais, nos termos da lei.

Em seu recurso, pugna o INSS pela reforma da *decisum*, insurgindo-se contra a antecipação da tutela e no mérito, aduz que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez e se mantida a sentença, requer a modificação do termo inicial do benefício, alegando não haver pedido administrativo anterior ao requerimento apresentado em 22.02.2006, conforme documento de fls. 21.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Relatados, decidido.**



O autor, nascido em 10.03.1965, pleiteou o restabelecimento do auxílio-doença, tendo a r. sentença entendido satisfeitos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Os referidos benefícios estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

O benefício de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença estão previstos nos art. 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõem:

*Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

O laudo médico pericial, elaborado em 21.12.2007 (fls.50/53), concluiu que o autor, nascido em 10.03.1965, apresenta quadro de processo inflamatório no ouvido esquerdo, surdez, mastoidite, disritmia, e ainda, que o autor faz uso de medicação controlada e tem episódios de convulsão, concluindo pela restrição parcial para atividades laborativas.

Nas respostas aos quesitos formulados pelo INSS, informou que a data provável do início da doença é cerca de 10 (dez) anos, que se trata de doença profissional, que resulta de condições especiais proveniente do trabalho executado e com ele se relaciona diretamente, confirmando que o autor encontra-se incapacitado para o exercício da atividade que exercia habitualmente, e que apesar desta incapacidade, pode exercer outra atividade, com restrição para aquelas de grande proporção (fls. 52). Afirmou ainda, que enfermidade é permanente, que se trata de caso crônico e progressivo, sendo pouco provável que a parte autora recupere a sua capacidade laborativa através de tratamentos especiais (fls. 53).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido de, de fato, haver incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas habituais, não fazendo jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, considerando a possibilidade de a autora vir a se recuperar ou a exercer atividades remuneradas outras, aliada sua à idade (44 anos).

Para o exaurimento da matéria, trago à colação os seguintes precedentes deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. TERMO INICIAL. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência da enfermidade que ora aflige a autora (Transtorno afetivo bipolar; fls. 73/74) à época do ajuizamento da ação, consoante se infere do documento de fl. 12. Vale dizer: no momento da citação, em que o INSS tomou ciência da pretensão deduzida na inicial, a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho. II - A despeito da importância do laudo médico-pericial para se aferir a existência ou não de incapacidade para o labor, o Julgador deve valorar todas provas constantes dos autos, inclusive os precedentes médicos, para determinar o momento do início da incapacidade, o que ocorreu no caso vertente. III - Não há obscuridade a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é o novo julgamento da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração rejeitados." (Proc. 2008.03.99.006456-3 - Relator Desemb. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 25/03/2009, pág. 1886)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."

(Proc. 97.03.000167-0, AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Portanto, deve ser reformada a r. sentença, vez que não implementados os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, mas sim os requisitos para o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, sendo devido, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Vale ressaltar que o entendimento firmado nesta Turma, é no sentido de que não incorre em julgamento *ultra petita* a sentença que concede o benefício de aposentadoria por invalidez quando o segurado postula apenas o auxílio-doença, considerando que ambos os benefícios possuem a mesma natureza. A diferença entre o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez é meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. Uma é temporária. A outra permanente. Entretanto, no caso dos autos, não estão presentes os requisitos autorizadores para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

## **DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

A decisão recorrida entendeu ser devida a aposentadoria por invalidez a partir da data de cessação do pagamento do auxílio-doença, considerando o documento de fls. 21 para justificar a sua fixação desde março de 2003.

Embora irreprochável a decisão quanto à fundamentação para designar o *dies a quo* do benefício, incorreu em erro ao consignar que o mesmo é devido "*desde março de 2003*", já que o documento juntado às fls. 21 ao qual faz menção, refere-se à Comunicação de Decisão expedida pelo INSS na data de 05 de março de 2006, na qual consta o indeferimento do pedido de auxílio-doença requerido pelo autor em 22.02.2006.

Considerando que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até a data de 05.11.2005 (fls. 19/20), o resultado da perícia médica que estabeleceu a data provável do início da doença há cerca de 10 (dez) anos, e os documentos juntados aos autos, comprovando o estado de saúde do autor, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser considerado a partir da data da cessação do auxílio-doença, em 05.11.2005.

Nessa esteira é o entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a exemplo dos seguintes acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.**

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido."

(AGResp 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma, DJ 10.03.2003, pág. 336);

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(Resp 445.649/RS, Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJ 02.12.2002, pág. 349).

## **DA TUTELA ANTECIPADA**

No que concerne à impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, não merece prosperar a insurgência, dado que o exame de seus requisitos resulta de cognição plena, segundo orientação firmada na Corte Superior e neste Tribunal, a exemplo dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.494/97.*

*Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário.*

*Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem benefício.*

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ - REsp 202093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ 11.12.2000, pág. 225);*

*"A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - REsp 279.251 SP, Min. Ruy Rosado de Aguiar; REsp SP 299.433, Min. Sálvio de Figueiredo: REsp 406.561 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca);*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional.*

*II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

*VI - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*

*VII - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Região, AG 2003.03.00.077705-4, Des. Fed. Sérgio Nascimento; AG 2002.03.00.006027-1, Des. Fed. Mairan Maia).*

Porque presentes os requisitos autorizadores, mantenho a tutela antecipada e determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do segurado **LEONILDO FREITAS DO NASCIMENTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, a partir da data da sua cessação, em 05.11.2005, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Dessarte, com esteio no art. 557, caput e § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para reformar a sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez e determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença partir da data em que foi suspenso, nos termos em que explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033715-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BORGES DA SILVA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 07.00.00095-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 24.08.2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença a trabalhador rural.

A r. sentença recorrida, proferida em 09.06.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, e condenou a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença até a cessação da incapacidade do autor, e condenou-a no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ e antecipou os efeitos da tutela, para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, que arbitrou em R\$ 1.000,00.

Em seu recurso, pugna o INSS pela reforma da sentença, alegando, em suma, que o apelado não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pois quando findou o último vínculo empregatício, em agosto de 2005, a parte autora ainda não era incapaz em decorrência das doenças descritas no laudo, e em razão de ter atestado o Perito que a incapacidade só se manifestou em 31.07.07.2008. Por derradeiro, requer, na hipótese de manutenção da sentença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para o percentual de 5% incidente sobre as prestações vencidas até a sentença, consoante Súmula 111 do STJ.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Relatados, decido.**

O autor, trabalhador rural, nascido em 24.06.1954, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e da LBPS, com a seguinte redação:

*Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 29.10.2002 a 08.05.2003 e 28.05.2003 a 28.04.2004, de acordo com as informações do CNIS juntado às fls. 20/23, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referidas benesses, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Ademais, consoante cópias extraídas da CTPS do autor, juntadas às fls. 09/10, observa-se que esteve empregado como trabalhador rural em diversos períodos, sendo o último datado de 02.05.2001 a 10.03.2006.

Portanto, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.08.2007, dentro do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em carência ou perda da qualidade de segurado.

De outro vértice, a incapacidade total e temporária do autor para o trabalho restou comprovada na perícia médica realizada em 31.10.2008, quando atestou o Perito Judicial, em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo e pelas partes, que *"Segundo folha 53 está incapaz desde 21 de julho de 2008. Está doente há cinco anos."*, que o autor não tem condições de exercer outras funções em razão da sua idade e o nível educacional, sendo suscetível de reabilitação, concluindo que *"Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor apresenta incapacidade para o trabalho. A incapacidade para o trabalho é total e temporária. Sugiro um afastamento por período de um ano para recuperação e tratamento médico."* (fls. 63/71)

De acordo com o Relatório Médico expedido na data de 31.07.2008, juntado às fls. 53, o autor é portador de gastrite crônica (K 29.5), teve úlcera gástrica (K 27.2) devido ao uso crônico de antiinflamatórios por Espondilose lombar sacra (M 47.8).

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, considerando a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Quanto ao termo inicial do benefício, melhor sorte assiste ao apelante.

Com efeito, a r. sentença determinou o restabelecimento do auxílio-doença e conforme já anotado, o último benefício foi concedido na data de 28.05.2003 e cessado em 28.04.2004 (fls. 21). Entretanto, atestou o Perito do IMESC que o autor está incapaz desde 21.06.2008 e doente há cinco anos (fls. 68, 69 e 71).

Convém esclarecer que o fato de ter o Perito reconhecido que o autor está doente há cinco anos não lhe assegura o direito ao benefício desde então, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Desse modo, impõe-se a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para fixá-lo na data da realização da perícia, em 31.10.2008, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado para o desempenho de atividades profissionais, consoante jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.***

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Nunca é demais esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Por derradeiro, não cabe a redução da verba honorária, fixada pela sentença em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, vez que arbitrada em consonância com a jurisprudência assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, confira-se:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

*2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.*

3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular 111/STJ.

4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 953072/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09.03.2009).

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data em que realizada a perícia médica, nos termos em que explicitado.

Porque presentes os requisitos ensejadores, mantenho a antecipação da tutela e determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOÃO BORGES DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 31.10.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033749-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SILVAMAR DE SOUZA CARVALHO SILVA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01064-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 09.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 03.06.09, por não considerar preenchidos os requisitos legais, rejeita o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, considerando-se a justiça gratuita concedida.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo provimento do recurso e pela fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 30.09.08, comprova que a autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de miocardiopatia valvar, com implante de prótese mecânica.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora e seu companheiro.

O estudo social, de 05.08.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa alugada, com rendimentos provenientes do benefício percebido pelo companheiro, no valor de um salário-mínimo, sendo que as despesas com água, luz, alimentação e aluguel totalizam R\$540,40.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo companheiro, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, a partir do requerimento administrativo (30.11.04).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Silvamara de Souza Carvalho Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação

do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 30.11.04, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FERNANDES MARTIM

ADVOGADO : JOSE CANDIDO DUTRA JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00060-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em ação previdenciária ajuizada em 24.06.2008, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença apelada, de 08.06.2009, julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença ocorrido em 10.06.2008, além do pagamento da perícia médica, das custas e dos honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até o *decisum*.

Em seu recurso de apelação, o INSS, pugna pela reforma integral da sentença e conseqüente improcedência do pedido. Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório, decido.

De início, averbo que no apelo da Autarquia não houve requerimento para o conhecimento do agravo retido interposto às fls. 35/36, como exige o § 1º do art. 523 do C. Pr. Civil.

No mais, a autora, nascida em 29.12.1954, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está disciplinado no art. 42 da LBPS (Lei 8.213/91), com a seguinte redação:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A peça inicial está aparelhada, dentre outros documentos, com cópia da CTPS, constando anotação referente aos Contratos de Trabalho nos períodos de 20.04.2000 a 11.09.2001 e 01.03.2002 a 20.06.2002 (fls. 14/15) e Carta de Concessão/Memória de cálculo do benefício de auxílio-doença concedido a partir de 29.04.2008 (fls. 16).

Em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se as contribuições vertidas à Previdência Social nos seguintes períodos: mar/02 a jun/02 e ago/02 a nov/09. Assim, tenho por comprovado a carência de 12 (doze) contribuições mensais (L. 8.213/91, art. 25, I).

A autora se submeteu ao exame médico realizado em 15.01.2009, por *expert* nomeado judicialmente, consoante laudo pericial de fls. 51/54, com a seguinte conclusão:

**"CONCLUSÃO:**

***O examinado é portador de Osteoartrose e Hérnia de Disco na Coluna Lombar, Osteoartrose na Coluna Cervical e Bursite no Ombro Direito."*** (fls. 53)

Transcrevo ainda os seguintes quesitos elaborados pelo Juízo, com as respectivas respostas constantes do laudo:

"1)- *O(a) periciando(a) apresenta alguma lesão que o(a) impossibilita de trabalhar?"* (fls. 31)

"1 - *Sim.*" (fls. 53)

"2)- *O(a) periciando(a) é portador(a) de incapacidade laborativa que impede o exercício de atividade declarada na inicial?"* (fls. 31)

"2 - *Sim.*" (fls. 53)

"4)- *Desde quando remonta a incapacidade?"* (fls. 31)

"4 - *Em 2008*" (fls. 53)

"6)- *Qual o grau de incapacidade para o trabalho: a)- definitiva? B)- temporária? C)- parcial? d)- total?"* (fls. 31)

"6 - *Definitiva e Total.*" (fls. 53)

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente da segurada.



Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

Nesse sentido é a recente jurisprudência desta Corte Regional como exemplifica a seguinte ementa:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONSIDERAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO.**

1. Diante do conjunto probatório, sendo o autor portador de hipertensão arterial, escoliose e patologia degenerativa da coluna lombar, é de se concluir pela incapacidade para o trabalho, de modo a ensejar a concessão do benefício.  
2. Recurso desprovido." (AC - 1403639 - Proc. 2006.61.08.002593-9/SP, 10ª Turma, j. 29.09.2009, DJF3 CJI 07.10.2009 pág. 1794)

Em relação à data do início do benefício de aposentadoria por invalidez, correta a r. sentença que determinou a implantação do benefício a contar do dia imediatamente seguinte à cessação do auxílio-doença ocorrida em 10.06.2008, do qual a autora fora beneficiária, conforme Comunicação de Decisão de Indeferimento reproduzida às fls. 26.

Nessa esteira, colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

**"EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 877.890 - SP (2006/0179290-4) RELATOR: MINISTRO JORGE MUSSI EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: ISABELLA SILVA OLIVEIRA E OUTRO(S) EMBARGADO: ANTÔNIO VICENTE NASCIMENTO ADVOGADO: JAMIR ZANATTA E OUTRO**

**DECISÃO**

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS opõe embargos de declaração contra decisão do seguinte teor: "Trata-se de recurso especial interposto por Antônio Vicente Nascimento, fundado na alínea 'a' do permissivo constitucional, contra o v. acórdão do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado, verbis: 'APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL - RECURSO ADESIVO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - TUTELA DO ART. 461 DO CPC.

1- Existente doença incapacitante de forma total e definitiva na forma do art. 42 da Lei no. 8213/91, como atesta o laudo pericial. 2- Preenchida a carência do art. 25, inciso I, do mesmo diploma legal. 3- Presente a condição de segurado, que deve observar a conjugação do art. 15 com o art. 102, par. 1º, da Lei de Benefícios. 4- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da rescisão do último contrato laboral do autor. 5- Honorários advocatícios mantidos conforme fixados na r. sentença recorrida. 6- Juros moratórios de 6% ao ano a partir da citação até 10/01/03, e após, à razão de 1% ao mês. 7- Correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da Eg. Corregedoria Geral de Justiça. 8- Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença. 9- O INSS está, legalmente, isento de custas. 10- Concessão da tutela prevista no art. 461 do CPC. 11- Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento, bem como recurso adesivo do autor a que se nega provimento.'" (fl. 134)

O recorrente alega contrariedade ao art. 165 do Código de Processo Civil e ao art. 43 da Lei n.º 8.213/91. Sem contra-razões - fl. 171. Decisão de admissão à fl. 173.

Decido:

Em relação ao art. 165 do Código de Processo Civil, da análise dos autos, verifica-se a ausência de prequestionamento, tendo em vista que o v. acórdão recorrido não tratou das matérias objeto de irresignação da recorrente. (...).

Quanto ao art. 43 da Lei n.º 8.213/91, a jurisprudência desta Corte entende que, não havendo prévio requerimento administrativo ou afastamento compulsório do trabalho, o termo inicial do benefício acidentário deve ser concedido, a contar da juntada do laudo pericial. Não obstante, no caso dos autos, verifica-se que o ora recorrente esteve em gozo de auxílio-doença. Desta forma, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser concedido da data do cancelamento do benefício. Com efeito, o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, conforme reiterada jurisprudência desta Corte. Sobre o tema posto em debate, confira-se, ilustrativamente: 'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo regimental improvido.' (AgRg no REsp. 437.762/RS, Rel.Min. Hamilton Carvalhido, D.J. de 10/03/2003). 'PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91. Recurso desprovido.' (REsp. 445.649/RS, Rel. Min. Felix Fischer, D.J. de 02/12/2002). Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente o recurso especial e, nesta extensão, lhe dou provimento." (fls. 178 a 180). (...).

Ante o exposto, rejeita-se os embargos de declaração. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 06 de fevereiro de 2008. MINISTRO JORGE MUSSI Relator (DJ 15/02/2008)" (g.n).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, convindo esclarecer que o valor da condenação deve estar conforme com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das diferenças até a data da sentença.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, **não conheço** do agravo retido e **nego seguimento** ao apelo da Autarquia, ficando mantida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a contar do dia imediatamente seguinte à cessação do auxílio-doença que a parte autora fora beneficiária, nos termos em que explicitado.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA FERNANDES MARTIM, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 10/06/2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ALMIR MONTRESOL

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00143-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação previdenciária ajuizada em 24.08.2007, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença apelada, de 11.02.2009, julgou procedente o pedido de auxílio-doença, condenando o INSS a implementar o benefício desde a juntada do laudo médico, mais o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A parte autora apelou pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou que o início do auxílio-doença reconhecido na sentença seja fixado a partir da cessação do anterior benefício.

Em seu recurso de apelação, o INSS, pugna pela reforma integral do *decisum* e conseqüente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contra-razões da parte autora.

É o relatório, decido.

O autor, nascido em 15.01.1976, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS (Lei 8.213/91), com a seguinte redação:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A peça inicial está aparelhada com cópia da CTPS, constando anotação referentes aos Contratos de Trabalho no período de 13.10.1999 a 16.12.1999 e desde 13.03.2002 (fls. 09/10), e cópia da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de auxílio-doença nº 570.016.923-8 a partir de 18.06.2006 (fls. 15).

Em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se ainda, a concessão dos seguintes benefícios nº 570.016.923-8 de 18.06.2006 a 31.12.2006 e nº 529.334.655-1 de 07.03.2008 a 15.02.2009. Assim, tenho por comprovado a carência de 12 (doze) contribuições mensais (L. 8.213/91, art. 25, I).

O autor se submeteu a perícia médica realizada em 13.10.2008, por *expert* nomeado judicialmente, consoante laudo de fls. 43/47, do qual transcrevo os seguintes tópicos:

*"IV - DIAGNÓSTICO*

*HANSENÍASE DIMORFA LEPROMATOSA E BAIXA ACUIDADE VISUAL*

*V - DISCUSSÃO E CONCLUSÃO*

*..., pode-se concluir, de forma irrefutável a nosso ver, como se segue:*

***O Requerente apresenta incapacidade laborativa total e temporária baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas.***

(...).

*VII - QUESISTOS DO INSS*

(...)

***5) A parte autora está incapacitada de forma total e definitiva para o exercício de atividade remunerada?***

*R: Total sim, definitiva não." (fls. 46/47)*

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade para as atividades laborais habituais que a parte autora vinha desempenhando, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Cabível a concessão do benefício de auxílio -doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de espondiloartrose lombar de L1 a L5, com abaulamento dos discos intervertebrais, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 48/54, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza total e temporária, com possibilidade de reabilitação. II- A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio -doença. III- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (APELREE - 1433644 - Proc. 2007.61.20.005953-8/SP, 10ª Turma, j. 06.10.2009, DJF3 CJI 14.10.2009 pág. 1274)*

Em relação à data do início do benefício de auxílio-doença, merece reforma a r. sentença para que o benefício seja implantado a contar do dia imediatamente seguinte à cessação do primeiro auxílio-doença que o autor fora beneficiário, conforme verificado em consulta ao CNIS, ou seja, a partir de 01/01/2007, compensando-se os valores já pagos na via administrativa.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, e § 1º-A, do C. Pr. Civil, **nego seguimento** ao apelo da Autarquia, e **dou parcial provimento** ao recurso da autoria, apenas para fixar o início do auxílio-doença a partir de 01/01/2007, dia seguinte à cessação do anterior benefício concedido administrativamente ao autor, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente, nos termos em que explicitado.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ALMIR MONTRESOL, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 01/01/2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035275-5/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO  
No. ORIG. : 07.00.00255-9 1 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação de conhecimento, que condenou a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir da citação, acrescidos os valores vencidos de correção monetária a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula 148 do STJ e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e determinou a implantação imediata do benefício. Em consequência, condenou o INSS no pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, devidamente corrigida até o efetivo pagamento.

Em seu recurso, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, requerendo, em preliminar, a cessação dos efeitos da tutela antecipada e no mérito, assevera que a apelada não faz jus ao benefício, em razão da inexistência de início de prova material e por estar recebendo pensão por morte de seu marido, decorrente de vínculos urbanos. Por derradeiro, requer, na hipótese de manutenção da sentença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data de apresentação do laudo pericial em Juízo.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Relatados, decido.**

Inicialmente, no que concerne à impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, não merece prosperar a insurgência, dado que o exame de seus requisitos resulta de cognição plena, segundo orientação firmada na Corte Superior e neste Tribunal, a exemplo dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.494/97.*

*Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário.*

*Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem benefício.*

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ - REsp 202093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ 11.12.2000, pág. 225);*

*"A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - REsp 279.251 SP, Min. Ruy Rosado de Aguiar; REsp SP 299.433, Min. Sálvio de Figueiredo: REsp 406.561 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca);*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional.*

*II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

VI - O reexame necessário configura pressuposto da excecutoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.  
VII - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."  
(TRF3ª Região, AG 2003.03.00.077705-4, Des. Fed. Sérgio Nascimento; AG 2002.03.00.006027-1, Des. Fed. Mairan Maia).

Passo ao exame do mérito da questão posta a desate.

A autora, trabalhadora rural, nascida em 19.06.1961, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

Art. 42

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Art. 59

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 06.10.1979, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 13).

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.**

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).

No caso em exame, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a autora há vários anos, sempre trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes, e ainda, que conheceram o marido da autora e que antes de ser ajudante de caminhão ele trabalhou na lavoura (fls. 65/70).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.**

A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Vale ressaltar que não é vedada a cumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez, já que ambos os benefícios possuem naturezas distintas, com fatos geradores diversos. Nesse diapasão, confira-se: STJ - REsp 486030/ES, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 28.04.2003, pág. 259.

Quanto à insurgência acerca da pensão por morte recebida pela autora ser decorrente de vínculo urbano do marido, insta considerar que tal fato não elide a pretensão da autora em obter o benefício de aposentadoria por invalidez. Nessa esteira, é a jurisprudência assente nesta Colenda 10ª Turma, *verbis*:

"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; **o abandono da ocupação rural, por parte de quem se emprega a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação**; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados." (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, j. 05.10.2009).

De outra parte, na perícia médica em que foi submetida a autora na data de 22.10.2008, atestou o Perito do IMESC (fls. 45/48), que a autora apresenta quadro de seqüela de acidente vascular cerebral com hemicorpariedade esquerda completa e proporcionada desde 24.12.1999, concluindo que está total e permanentemente incapacitada, e afirma peremptoriamente que a autora não poderá trabalhar.

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho, nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a idade, a falta de instrução e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

Quanto ao termo inicial do benefício, melhor sorte assiste ao apelante. Entretanto, não poderá ser considerada a data em que apresentado o laudo em Juízo e sim a data em que foi realizada a perícia médica, ou seja, em 22.10.2008, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado para o desempenho de atividades profissionais, consoante jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.*

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Nunca é demais esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Corrijo, de ofício, a inexistência material atinente à condenação em custas e emolumentos, diante da isenção da Autarquia Previdenciária, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar o termo inicial do benefício a partir da data em que realizada a perícia médica, nos termos em que explicitado.

Porque presentes os requisitos ensejadores, mantenho a antecipação da tutela e determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **NAIR APARECIDA DE SOUZA SIQUEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 22.10.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA ABREU

ADVOGADO : ERICA CRISTINA BRAMBILA DE OLIVEIRA SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00015-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação de conhecimento, que condenou a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, correspondente a 100% do salário benefício (art. 44 da Lei 8.213/91), nunca inferior a um salário mínimo mensal, em consonância com o art. 201 da Constituição Federal, bem como a ressarcir os valores atrasados, contados retroativamente da implantação efetiva do benefício, mais abono anual, ambos desde a data da citação, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente. A correção monetária foi fixada nos termos da Súmula 148 do STJ e da Súmula 08 do TRF. Concedida a tutela específica, para determinar a implantação do benefício, no prazo de sessenta dias, sob pena de multa diária de um salário mínimo. Em consequência, condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, deixando de condená-lo nas custas, por estar isento, e despesas processuais, por ser o autor beneficiário da gratuidade judiciária.

Em seu recurso, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, requerendo, em preliminar, a cessação dos efeitos da tutela antecipada e no mérito, assevera que a apelada não faz jus ao benefício, em razão da inexistência de início de prova material e por estar recebendo pensão por morte de seu marido, decorrente de vínculos urbanos. Por derradeiro, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, na hipótese de manutenção da sentença.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Relatados, decidido.**

Inicialmente, no que concerne à impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, não merece prosperar a insurgência, dado que o exame de seus requisitos resulta de cognição plena, segundo orientação firmada na Corte Superior e neste Tribunal, a exemplo dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.494/97.*

*Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário.*

*Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem benefício.*

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ - REsp 202093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ 11.12.2000, pág. 225);*

*"A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - REsp 279.251 SP, Min. Ruy Rosado de Aguiar; REsp SP 299.433, Min. Sálvio de Figueiredo: REsp 406.561 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca);*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional.*

*II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

*VI - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*

*VII - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3ª Região, AG 2003.03.00.077705-4, Des. Fed. Sérgio Nascimento; AG 2002.03.00.006027-1, Des. Fed. Mairan Maia).*

Passo ao exame do mérito da questão posta a desate.

A autora, trabalhadora rural, nascida em 28.05.1959, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está disciplinado no art. 42 da LBPS, com a seguinte redação:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora apresentou a seguinte documentação:

- a) cópia da sua certidão de casamento, realizado em 27.05.1978, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12);
- b) cópia do título de eleitor de seu marido, no qual está qualificado como lavrador (fls. 13);
- c) cópia da CTPS de seu marido na qual estão registrados diversos contratos de trabalho em estabelecimentos agrícolas como colhedor, desde 1991 a 2005 (fls. 16/19);
- d) cópia do contrato de parceria agrícola, firmado em 14.09.1999, tendo como arrendatário o cônjuge da autora (fls. 20);
- e) cópias de ficha cadastral na qual a autora está qualificada como lavradora (fls. 21);
- f) contrato de trabalho, termo de rescisão contratual, guia de recolhimento de FGTS e comunicação de dispensa em nome de seu esposo, em que consta que o mesmo é trabalhador rural (fls. 22/26).

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.***

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).*

No caso em exame, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a autora há vários anos, sempre trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 85/87).

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Nessa esteira, é a jurisprudência assente nesta Corte e no Superior Tribunal de Justiça:

*"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo*



*solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados." (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 05.10.2009);*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.**

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rúrcola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

De outra parte, na perícia médica em que foi submetida a autora na data de 11.06.2008, atestou o Perito Judicial, em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo e pelas partes, que a autora é portadora de Hipertensão arterial sistêmica CID: I10, Diabetes Mellitus CID: E76, Acidente Vascular Encefálico prévio CID: I64 e Distúrbios Psiquiátricos CID: F22, concluindo que *"Considerando a gravidade de suas patologias, que seu quadro é irreversível, que necessita de uso diário de medicação e acompanhamento médico especializado periódico, concluo que a pericianda está inapta a atuar em atividades declaradas." (fls. 57/59)*

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho; nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a idade a falta de instrução, e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

Quanto ao termo inicial do benefício, melhor sorte assiste ao apelante. Entretanto, não poderá ser considerada a data da juntada do laudo pericial, e sim a data em que foi realizada a perícia médica, ou seja, em 11.06.2008, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado para o desempenho de atividades profissionais, consoante jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Nunca é demais esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica, fixada no valor de um salário mínimo por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado, conforme se verifica às fls. 102.

Por derradeiro, quanto à insurgência acerca da apresentação de cálculos, sob pena de *"concordar com o eventual cálculo apresentado pelo autor"*, não conheço da apelação nesse particular, vez que não houve determinação nesse sentido.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a questão preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data em que realizada a perícia médica, nos termos em que explicitado.

Porque presentes os requisitos ensejadores, mantenho a antecipação da tutela e determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA ABREU**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 11.06.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035569-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIZ NUNES DE SOUSA  
ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00207-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 19.11.2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a converter o benefício de auxílio-doença - NB 5326795520, concedido até 18.11.2008 e prorrogado até 14.12.2008, em aposentadoria por invalidez, ou então a manutenção do benefício de auxílio-doença enquanto durar a incapacidade, afastando-se a alta programada.

A r. sentença recorrida, proferida em 17.08.2009, julgou improcedente o pedido, em razão de não estar a parte autora incapacitada em caráter definitivo para toda e qualquer atividade laborativa, e condenou-a no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, ressaltando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contra-razões, subiram os autos.

#### **Relatados, decido.**

O autor, nascido em 25.01.1955, pleiteia a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

#### *Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

#### *Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Não há controvérsia entre as partes acerca da qualidade de segurado do autor e do cumprimento da carência, devidamente comprovados pela cópia da sua CTPS, na qual consta o registro do contrato de trabalho em aberto, em que foi admitido na data de 10.04.2006, para desempenhar serviços gerais de lavoura (fls. 11/13).

De outra parte, na perícia em que foi submetido na data de 30.03.2009, atestou o Perito Judicial que o autor é portador de Protusão Discal em L1/L2, abaulamento discal em L2/L3, protusão discal em L3/L4 com redução da amplitude neuroforaminal bilateralmente, com sinais de conflito radicular (raiz emergente de L3), retoliestese de L4/L5, tenopatia ombro direito CID: M51.2/M75, cujas patologias ocasionam incapacidade temporária para toda e qualquer atividade, e em resposta ao quesito nº 10 formulado pelo INSS, respondeu que a data de início da incapacidade se deu em 19.10.2008 (fls. 63).

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido de que não faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

Entretanto, considerando as patologias apresentadas, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Vale ressaltar que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 20.10.2008 a 14.12.2008 (fls. 14/15), e tendo o Perito atestado que o início da incapacidade se deu em 19.10.2008, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data em que foi suspenso o benefício, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL.***

*O auxílio-doença deve ser restabelecido desde a data em que o benefício foi suspenso, indevidamente. Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp 29786/SP, Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 23.11.1998, pág. 184);*

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA.***

*O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida.*

*Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 704004/SC, Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17.09.2007, pág. 365);*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LUIZ NUNES DE SOUSA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB a partir de 14.12.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : IOLANDA APARECIDA PINTO PACHIONE

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

CODINOME : IOLANDA APARECIDA PINTO PACCHIONE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00007-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 18.01.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 13.07.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido, condenando a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a citação, com correção monetária pelos índices de atualização estabelecidos pelo TRF da 3ª Região, juros de mora em 1% ao mês, desde a citação até a expedição da requisição de pagamento, honorários advocatícios em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a sentença, e custas processuais na forma da lei. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da realização do laudo médico, a aplicação de correção monetária a contar do ajuizamento da ação, a redução da verba honorária e a isenção do pagamento de custas processuais, bem como prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo não conhecimento do agravo retido e pelo improvimento da apelação.

Relatados, decido.

Primeiramente, observo que não se requereu apreciação do agravo retido interposto às fls. 69/72, não sendo possível conhecê-lo, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

No mérito, o laudo pericial, de 28.05.09, comprova que a parte autor está incapacitada total definitivamente para o trabalho, sendo portadora de doença de Parkinson, insuficiência vascular cerebral e hipertensão arterial essencial.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela autora e seu cônjuge.

O estudo social, de 20.08.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa cedida e cujos rendimentos são provenientes da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo. As despesas com água, luz, alimentação, medicamentos e gás totalizam R\$504,00.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ademais, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS.**

**ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).**

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.

Observo que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, não conheço do agravo retido e, com base no art. 557, §1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, para isentar a Autarquia do pagamento de custas processuais, mantida a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036148-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUCIMAR APARECIDA VIEIRA COSTA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00117-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 20.07.2006, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez ou o benefício de auxílio-doença a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 08.07.2009, julgou improcedentes os pedidos, ao entendimento de que, embora comprovada a atividade rural e corroborada pela prova testemunhal, não restou constatada a invalidez total e permanente e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$ 500,00, consignando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, pugna a Autora pela reforma do decisum, alegando, em suma, que preenche os requisitos necessários à aposentadoria por invalidez ou então, a concessão do benefício de auxílio-doença, em razão de ser portadora de transtorno esquizoafetivo que gera incapacidade parcial permanente, conforme constatado pela perícia judicial.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Relatados, decido.**

A Autora, nascida em 01.01.1971, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

##### *Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

##### *Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da sua CTPS na qual estão registrados diversos contratos de trabalho em estabelecimentos agropecuários, contratada como rurícola (fls. 10/13), sendo certo que as testemunhas ouvidas confirmaram que conhecem a parte autora há vários anos, sempre trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 66/68 e 70/76). Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

De outra parte, na perícia em que foi submetida a autora na data de 20.08.2007, atestou o Perito Judicial que a autora é portadora de Transtorno Esquizoafetivo, que acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 46/50).

Em que pese a conclusão do laudo médico elaborado pelo Perito do INSS, no qual concluiu que a autora é portadora de patologia de caráter crônico de origem psiquiátrica e que não está incapacitada e/ou inválida, apesar de sua patologia, (fls. 51), diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e temporária do segurado.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido de que não fazendo jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, considerando a possibilidade de a autora vir a se recuperar ou a exercer atividades remuneradas outras, aliada sua à idade (39 anos).

Entretanto, considerando a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

O termo inicial do benefício é de ser fixado a partir do laudo pericial (20.08.2007), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado para o desempenho de suas atividades profissionais, consoante jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LUCIMAR APARECIDA VIEIRA COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 20.08.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037332-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE DE RAMOS  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00016-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSÉ DE RAMOS contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, contudo observando-se o art. 12 da Lei no 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, apela o requerente sob o argumento, em breve síntese, de ter comprovado seus problemas de saúde que lhe impedem de trabalhar, fato corroborado pelo parecer do perito, devendo-se acrescentar que, em decorrência, está afastado da labuta há anos e possui baixa escolaridade, portanto dificilmente encontrará emprego que não exija esforço físico.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 9.6.09 diagnosticou ser o demandante, ora apelante, portador de Hipertensão Arterial severa e crônica e Edema Agudo de Pulmão, males que lhe suprem a capacitação laborativa (fls. 180/181).

Atestou, ainda, "Ao exame físico apresenta pressão arterial extremamente elevada" e "Entretanto o autor apresenta níveis elevados de pressão arterial apesar do uso combinado de vários medicamentos anti-hipertensivos. Deve se considerar a hipótese de uma patologia secundária como causadora do quadro de hipertensão arterial". Concluiu: "As patologias diagnosticadas geram uma incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividades que exigem grande esforço físico. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária".

Os exames colacionados ao processo confirmam a presença da enfermidade desde 2.004 e a sua gravidade, o que ocasionou o afastamento do recorrente de suas funções desde então, sendo-lhe deferido auxílio-doença na esfera administrativa, de acordo com dados inseridos no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Acrescente-se estar na faixa etária de 50 (cinquenta) anos; registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social em serviços gerais, além de maquinista, vigia e motorista, atividades que exigem esforço físico; reduzido grau de instrução e usufruiu auxílio-doença de 3.6.04 a 8.2.06, 25.4.06 a 15.12.07, 21.1.08 a 30.6.08 e 16.7.08 a 15.12.09. Quadro que praticamente inviabiliza o seu reenquadramento em outra ocupação no mercado de trabalho para que possa prover-se.

Considerando-se o conjunto probatório e as suas condições pessoais, consubstanciados em exames e atestados médicos (fls. 30/109, 116, 122/123, 139, 144/145), a formar o livre convencimento motivado do Magistrado, cabível a concessão de aposentadoria por invalidez, ante a improbabilidade de reabilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Saliente-se que poderá ser cassada a qualquer tempo, se restar provada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência do Tribunal Superior em caso análogo:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*



3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido" (g.n.).

(REsp 965.597/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5a Turma, j. 23.8.07, DJ 17.9.07, p. 355).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexó causal entre a moléstia e a **incapacidade** laborativa informada pelo **laudo pericial**.

2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da **incapacidade** laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de **aposentadoria por invalidez**, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido" (g.n.).

(AGREsp no 871.595, 5a Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).

E desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

(omissis)".

(AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

No que concerne à qualidade de segurado e o cumprimento de carência, não perde a filiação ao regime de Previdência quem está em gozo de benesse previdenciária, estendendo-se o período de graça até 12 (doze) meses da licença sem remuneração, acrescidos de igual período ao filiado desempregado, nos termos do art. 15, I e II, e §2º, da Lei 8.213/91. Ademais, tais requisitos são corroborados pelo implemento de auxílio-doença administrativamente.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez, se o obreiro estava em gozo de benefício por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção deste (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Agravo Regimental Improvido".

(AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera administrativa ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar, ademais, que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da de nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora à 1% (um por cento) ao mês recaem, a contar da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.01.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos ditames do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os juros moratórios não correrão entre a data dos cálculos definitivos e da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo lapso, incidirão tais juros até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Impende anotar que o conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção do apelado relativamente a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o dispêndio, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 173. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC, Súmula nº 111 do C. STJ e entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do CPC, **dou provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de aposentadoria por invalidez de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos da seguradora para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038155-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROSA DE FATIMA LEODORO  
ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00139-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 21.09.2004, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez ou o benefício de auxílio-doença a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 19.12.2006, julgou improcedentes os pedidos, ao entendimento de que a parte autora não está incapacitada totalmente para o trabalho e condenou-a no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$ 500,00, consignando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, pugna a Autora pela reforma do *decisum*, alegando, em suma, que restou provado que é segurada especial, na qualidade de trabalhadora rural, e em razão de estar incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, como reconhecido no laudo pericial.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Relatados, decido.

A Autora, nascida em 13.02.1959, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

*Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da sua CTPS na qual está registrado o contrato de trabalho em estabelecimento de exploração agrícola, contratada no período de 01.10.2002 a 01.03.2003 para realizar serviços rurais gerais (fls. 14/16).

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).*

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a autora há vários anos, sempre trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes, confirmando ainda, que "o marido da autora também é bóia-fria" (fls. 59/60).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

De outra parte, na perícia médica em que foi submetida a autora na data de 30.11.2005, atestou o Perito do IMESC (fls. 47/49), que a autora é portadora de "quadro de hipertensão arterial severa, já com sintomas de insuficiência cardíaca incipiente e deverá fazer tratamento ambulatorial e ficar afastada do trabalho com nexo causal ao auxílio doença previdenciário", e em resposta aos quesitos formulados pelo INSS (fls. 31), informou que a incapacidade é parcial e temporária e que não é possível determinar a data de início da doença.

Sendo assim, no presente caso, escorreita a decisão que reconheceu ser indevida a concessão da aposentadoria por invalidez à parte autora, devendo ser mantida quanto a esse pedido.

Entretanto, considerando a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o trabalho, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autora deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

O termo inicial do benefício é de ser fixado a partir do laudo pericial (30.11.2005), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado para o desempenho de atividades profissionais, consoante jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.*

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, mantenho a sentença que indeferiu o pedido de aposentadoria por invalidez e dou provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ROSA DE FATIMA LEODORO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 30.11.2005, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038479-3/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ATALICIO MATOS DA SILVA  
ADVOGADO : ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00012-2 1 Vr APIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 28.05.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço, com requerimento de tutela antecipada.

A sentença julgou a lide procedente para condenar a ré a conceder aposentadoria por tempo de serviço, em favor do autor, bem como ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

A autarquia previdenciária apelou, alegando, em síntese, que o autor não demonstrou o direito à aposentadoria integral, não provando o cumprimento do tempo mínimo de 35 anos de contribuição; tampouco tem direito à aposentadoria proporcional, vez que a legislação previdenciária exige início de prova material, e que o autor não trouxe nenhum documento contemporâneo aos fatos.

Os autos subiram com contra-razões.

É o relatório. Decido.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve a segurada comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, o autor afirma que possui tempo suficiente para se aposentar, conforme anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social e documentos relativos a comprovação de vínculo com a Procuradoria Geral do Estado.. Devem ser reconhecidas como tempo de serviço as atividades exercidas nos períodos de 05.01.1971 a 05.03.1971 (Camargo Correa); de 11.03.1971 a 19.05.1971 (M Tabox); de 22.01.1973 a 22.06.1973 (Camargo Correa); de 01.02.1972 a 10.08.2007 (Procuradoria Geral do Estado), data do requerimento administrativo, uma vez que estão expressamente registradas na Carteira de Trabalho e Previdência Social do segurado (fls. 09/17).

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social, bem como as declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção *iuris tantum*, nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral a partir do requerimento administrativo 10.08.2007, porquanto completou mais de 35 anos de serviço e cumpriu a carência estabelecida no art. 142 da L. 8.213/91 (138 meses).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado nos termos dos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Atalício Matos da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de (aposentadoria por tempo de contribuição), com data de início - DIB em 10/08/2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA DE FATIMA OFFICIATI

ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00144-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por MARIA DE FÁTIMA OFFICIATI contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às taxas judiciárias, bem como aos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, verbas das quais está isenta por força da gratuidade judiciária.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese, ser portadora de graves problemas de saúde, Espondiloartrose Cervical e Lombar com Hérnia de Disco C6-C7 e Hipertensão Arterial Sistêmica, que lhe limitam as funções e reduzem a capacitação, fator que combinado com sua mão de obra desqualificada e mal remunerada, de intenso esforço físico, conduzem à incapacidade total e por tempo indeterminado. Sustenta não ser passível de convalescença.

Contrarrazões às fls. 108/112.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 21.2.08 (fls. 75/79) atesta ser a demandante, ora apelante, portadora de Espondiloartrose Cervical com Hérnia de Disco C6-C7 e Lombar, mais Hipertensão Arterial Sistêmica, enfermidades que lhe suprem a capacidade laborativa parcial e permanentemente.

Ressalte-se que já foi recepcionista, ajudante de serviços gerais e empregada doméstica, ofício este com registro "em aberto" na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e de natureza braçal, de grande esforço físico (fls. 10/16).

Ademais, usufruiu auxílio-doença no período de 1o.7.09 a outubro do pretérito ano, conforme dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitada à prática de outra função ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.** - A antecipação da **tutela**, no caso de concessão do benefício de **Auxílio-doença**, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de **auxílio-doença**. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou **incapacidade** e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - **Apelação improvida.** - **Recurso adesivo improvido"**.

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.**

**I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.**

**II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.**

**III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.**

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

**I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.**

**II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.**

**III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.**

**IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".**

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

Outrossim, não perde a filiação ao regime de Previdência quem está em gozo de benesse previdenciária, estendendo-se o período de graça até 12 (doze) meses da licença sem remuneração, acrescidos de igual período ao segurado desempregado, nos termos do art. 15, I e II, e §2º, da Lei 8.213/91.

O termo inicial para o beneplácito pleiteado há de ser fixado do dia do laudo pericial (21.2.08), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade parcial e definitiva da segurada, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

**1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.**

**2 - Recurso especial conhecido e provido".**

(REsp 314.913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, j. 29.5.01, DJ 18.6.01 p. 212).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas satisfeitas no âmbito da autarquia.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos conformes do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, cuja redação é dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

No entanto, conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 91. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o importe da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10a Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença em conformidade com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos da segurada para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00156 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.039096-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : NEUZA MARIA DA SILVA SANCHES

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.00018-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO



Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de conhecimento ajuizada em 20/02/09, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço rural. A sentença julgou procedente o pedido para determinar o cômputo do período de 23.09.1967 a 31.12.1982 como efetivo serviço e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, com décimo terceiro salário, com tutela antecipatória, a partir da data do ajuizamento da ação, incidindo sobre as parcelas vencidas corrigidas e com juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. O recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária (fls.117/131) foi considerado intempestivo (fls.132). Os autos subiram a esta Corte para reexame necessário.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei 8.213/91 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, art. 55, § 2º).

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o período apresentado pela autora (fls.09) a fim de reconhecimento do tempo de serviço, mostrou-se efetivamente laborado.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia de certidão de casamento contraído em 06.10.1973, datada de 20.10.1997, em que consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls. 20);
- b) cópia de certidão de nascimento de sua filha, datada de 20.10.1997, em que consta a profissão de lavrador de seu genitor (fl. 21);
- c) cópia de certidão de nascimento de seu filho, datada de 20.10.1997, em que consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 22);
- d) outros documentos (fls. 16/19; 23/34).

Em relação à documentação apresentada na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.***

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

As testemunhas ouvidas às fls. 107 e 109 confirmam o trabalho rurícola exercido pela autora.

Logo, deve ser reconhecido o período de 23.09.67 a 31.12.82 como de efetivo desempenho de trabalho rural, não sendo óbice a tal reconhecimento o fato de o apelante, à época, ser menor de idade (14 anos), visto que as normas protetoras do trabalho infantil não devem ser interpretadas, quando ofendidas, em prejuízo das próprias vítimas. Ademais, na vigência da Constituição Federal anterior a promulgada em 1988 a idade limite era de 12 anos, ao passo que a atual limita em 14 anos a possibilidade de ingresso no mercado de trabalho, na condição de aprendiz.

Conforme o § 2º, do art. 55, da Lei 8213/91, o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de 24.07.1991, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, não sendo, portanto, necessário o pagamento das contribuições previdenciárias no período anterior à vigência da referida Lei.

O termo inicial do benefício corresponde à data da citação, ocorrida em 14.04.2009 (fls. 40vs.).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor RPV. Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § °, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (*REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637*).

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da decisão. O artigo 20, §4º, do CPC, não obstante autorize o arbitramento da verba em percentual diverso ao limite de 10%, não o obriga, se, mediante apreciação equitativa, o magistrado entender em sentido diverso.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial por reputá-la cabível e condeno o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, em 14.04.2009.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a manutenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039169-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : APARECIDA ZANOTTI SEGRETO

ADVOGADO : IVANI MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00078-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 28.08.2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 12.05.2009, julgou improcedente o pedido, vez que não constatada a incapacidade para o trabalho, e condenou a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, consignando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma integral da decisão apelada.

Subiram os autos, sem contra-razões.

### **Relatados, decido.**

A autora, nascida em 20.12.1952, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

*Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da sua certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado como lavrador e cópia do contrato de locação de imóvel residencial, datado de 26.06.2006, na qual a autora está qualificada como lavradora (fls.11/12).

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).*

A atividade rural desenvolvida pela autora foi corroborada pelas testemunhas nos depoimentos prestados às fls. 51/53.

Embora afirme a testemunha Maria Necilia dos Santos que a autora parou de trabalhar devido a problema nos braços (fls. 51) e Maria Pereira dos Santos Silva que desconhece que a autora tem problemas e afirma que ela continua trabalhando (fls. 52), o retorno ao trabalho, ao que tudo indica, certamente ocorreu por força de necessidade, não supondo completa recuperação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

De outro vértice, na perícia médica em que foi submetida a autora na data de 03.09.2008, atestou o Perito Judicial (fls. 39), em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, que a autora refere-se a dor lombar no ombro esquerdo e que está incapacitada para toda e qualquer atividade, não sendo possível estabelecer a data de início da doença, referindo-se a paciente à data de 2003, e quando questionado se ela apresenta capacidade laborativa residual para exercer outras atividades profissionais, respondeu que está *"incapacitada em crise para atividades braçais"*. Quanto ao quesito nº 4, *"Seria a doença da autora passível de tratamento que a capacitasse para o retorno à suas atividades laborais?"* respondeu que *"Não - o controle da doença seria parcial a paciente é incapacitada em crise"* (grifei).

Em que pese as divergências constantes do laudo médico, pois respondeu afirmativamente ao quesito nº 1 que a patologia da autora incapacita-a para toda e qualquer atividade, enquanto afirma nos quesitos 3 e 4 que ela está incapacitada em crise (fls. 39), diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e temporária do segurado.

Assim, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

No que concerne ao termo inicial do benefício, não pode ser considerada a data em que apresentado o requerimento administrativo, como pretendido pela autora, devendo ser fixado na data em que realizado o exame médico-pericial (03.09.2008), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade total e temporária do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Os documentos acostados aos autos não são suficientes para atestar que desde a data da cessação do benefício na via administrativa (25.05.2004) a autora está acometida dos mesmos males diagnosticados pelo Perito Judicial, impondo-se a fixação do termo inicial nos moldes acima indicados.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada *APARECIDA ZANOTTI SEGRETO*, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 03.09.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações em atraso aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039198-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA RAMOS BATISTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 08.00.00111-9 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 06.08.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93. A r. sentença apelada, de 26.06.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido, condenando a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios em 15% sobre parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em sua apelação, a autarquia pugna cassação da tutela concedida e pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, e a inaplicabilidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e prequestiona o art. 203, V, da Constituição Federal, o art. 20, *caput*, e §3º da Lei nº 8.742/93 e art. 34 da Lei nº 10.741/03.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opina pelo parcial provimento do recurso, em relação aos juros de mora.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 70 anos (fls. 12).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela autora e seu cônjuge.

O estudo social, de 30.01.09, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa cedida e cujos rendimentos são provenientes da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do *cômputo*, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ademais, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

Observo que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039859-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA FERREIRA DESTEFANI

ADVOGADO : REGINALDO APARECIDO DIONISIO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00448-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no período compreendido entre a data da citação e a da concessão administrativa. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

O Instituto requer a reforma da sentença sustentando que não há comprovação nos autos de que a autora haja preenchido o requisito relativo à hipossuficiência econômica, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício no período deferido.

Contra-razões da autora às fl. 121/125.

Em seu parecer de fl. 131, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo desprovimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Verifica-se dos autos que o benefício em epígrafe foi deferido administrativamente à autora, conforme se depreende do documento acostado à fl. 93. Referido documento esclarece que o benefício foi concedido com data de início - DIB - em 03.11.2008, sob o número 532.910.189-8.

Dessa forma, tem-se que a autora faz jus à percepção do benefício pleiteado desde a data da citação (11.01.2008, fl. 61) até a data em que foi concedido administrativamente, qual seja 03.11.2008 (fl. 93), vez que a própria autarquia entendeu

preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício no curso do processo, cerca de dez meses após a data da citação.

Cumpra, apenas, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora entre a data da citação e a data da implantação do benefício.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde suas respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, vez que são todas anteriores à prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início do benefício número **532.910.189-8** em nome da autora **JOSEFA FERREIRA DESTEFANI** para **11.01.2008**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039861-5/MS  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA DUARTE FRANCO  
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER  
No. ORIG. : 09.00.00080-4 1 Vr AMAMBAl/MS  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, bem como abono anual, a contar do requerimento administrativo. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em seu recurso de apelação o réu pleiteia pela diminuição da verba honorária advocatícia para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Requer ainda, a reforma da sentença atinente à correção monetária e juros de mora.

Contra-razões às fls. 60/63.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Não havendo insurgência do réu quanto à concessão do benefício, cinge-se o presente recurso à reforma dos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TEREZA DUARTE FRANCO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.07.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

No. ORIG. : 07.00.00207-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO



Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 09/10/2008, afirma que a parte autora apresenta acentuação da cifose, espondilose da coluna vertebral com sinais radiológicos de osteopenia, obesidade grau I/II, transtorno afetivo bipolar episódio atual maníaco com sintomas, moléstias que geram uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 49/50).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 21/11/2007 a 13/12/2007 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 75/76 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autarquia, apenas para fixar a data de início do benefício a partir do laudo pericial, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Francisca da Silva Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo pericial (09/10/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040120-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO APARECIDO DAMASCENO

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00138-6 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença, mormente pela inexistência de incapacidade total e permanente ao trabalho.

Adesivamente, requer o segurado que a data de início do benefício seja fixada a partir do indeferimento do requerimento administrativo ocorrido em 04/01/2008. Ao final, pleiteia pela majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

A parte autora, nascida em 12.05.1956, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 58/63, realizado em 21/10/2008, comprova que a parte autora apresenta ruptura do tendão de Aquiles esquerdo, espondiloartrose e hipertensão arterial.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu grau de instrução (primeiro grau) e sua atividade habitual (serviço braçal em atividade rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 04/08/2007 a 30/06/2009 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 48/49 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, nesta linha, o julgado a seguir ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Elevo o percentual dos honorários advocatícios para 15% e para resolver a contradição entre a Súmula STJ 111 e alusão às prestações vencidas até a data do pagamento, fica esclarecido que são as prestações até a data da sentença, conforme jurisprudência mansa e pacífica do STJ (REsp 425.380/RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, e com esteio em seu § 1º - A, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora somente para elevar o percentual dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ, conforme explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Antonio Aparecido Damasceno, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (21/10/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040174-2/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DIRCE FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00091-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 29.08.2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

A r. sentença recorrida, proferida em 14.07.2009, julgou improcedente o pedido, ao entendimento de que não restou demonstrada nos autos a atividade rural desenvolvida pela autora e a sua incapacidade total e definitiva para o trabalho. Em consequência, condenou-a no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, consignando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer ainda, que na eventualidade de não ser reconhecido o pedido inicial, que seja concedido o benefício de auxílio-doença, por ser tratar de um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez.

Sem contra-razões, subiram os autos.

#### Relatados, decidido.

Inicialmente, anoto que não incorre em julgamento *ultra petita* a sentença que concede o benefício de auxílio-doença na hipótese em que o segurado postule apenas a aposentadoria por invalidez, considerando que ambos os benefícios possuem a mesma natureza. A diferença entre o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez é meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. Uma é temporária. A outra permanente. Assim, inexistente prejuízo à defesa do INSS.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução pro misero, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio *da mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

*I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.*

*II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit cūria e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.Precedentes jurisprudenciais.*

(...)"

(AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO.**

*I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita.*

(...)."

(AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)

Passo ao julgamento do mérito.

A autora, nascida em 05.09.1958, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

Art. 42

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Art. 59

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da sua CTPS, na qual está registrado o contrato de trabalho em estabelecimento agropecuário, contratada como colhedora, no período de 23.09.2000 a 01.12.2000 (fls.13/14) e o contrato de comodato, firmado pela autora em 13.07.2007, com vigência de 05 (cinco) anos, tendo como objeto uma gleba de terra no Sítio Colhasso, localizado no Município de Guapiara, conforme documento de fls. 15/vº, expedido pelo Sindicato dos Trabalhadores da Agricultura Familiar de Guapiara e Ribeirão Branco.

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.**

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).*

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há vários anos, trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 69/70).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.**

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Insta considerar que embora tenham as testemunhas afirmado que o marido da autora trabalhava como empregado em empresas de extração de cal na região do Município de Guapiara, tal fato não elide a pretensão da parte autora em obter o benefício pleiteado. Nessa esteira, é a jurisprudência assente nesta Colenda 10ª Turma, *verbis*:

*"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados." (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, j. 05.10.2009).*

De outra parte, na perícia em que foi submetida a autora na data de 28.07.2008, atestou o Perito do IMESC que a autora é portadora de Hipertensão Arterial, Insuficiência Valvular Mitral sem repercussão hemodinâmica e Miomatose Uterina, que acarretam incapacidade parcial e transitória (fls. 48/51).

Dessarte, não merece prosperar a apelação da parte autora, vez que não configurada hipótese autorizadora para a concessão da aposentadoria por invalidez. Entretanto, considerando as patologias que a acometem, comprometendo temporariamente a sua capacidade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do exame médico-pericial (28.07.2008), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade temporária do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora no tocante à aposentadoria por invalidez, e a **provejo** quanto ao benefício de auxílio-doença, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **DIRCE FERREIRA DE LIMA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 28.07.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040262-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VERA LUCIA SULATTO  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00070-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 19.09.2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez a trabalhador rural ou o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença recorrida, proferida em 17.08.2009, julgou improcedente o pedido, ao entendimento de que não há início de prova material a sustentar o labor rural e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, consignando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contra-razões, subiram os autos.

**Relatados, decido.**

A autora, nascida em 08.08.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

*Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Art. 59*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Para comprovação da atividade rurícola, através de início de prova material, a parte autora juntou cópia da certidão de casamento e das certidões de nascimento de seus filhos, nas quais seu marido está qualificado como lavrador (fls.16/18).

É sabido que o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini).*

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há vários anos, trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 77/78).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

De outra parte, na perícia em que foi submetida a autora na data de 02.03.2009, atestou o Perito Judicial que a autora é portadora de Artrose Cervical e Tendinite do Supra Espinhoso, cujas doenças comprometem a sua capacidade laborativa parcial e permanentemente (fls. 59/64).

Em que pese a conclusão do laudo médico elaborado pelo Perito do INSS, no qual concluiu que não se justifica a concessão de aposentadoria por invalidez à autora, por ser portadora de cervicoartrose incipiente e tendinite em ombro direito sem limitação funcional significativa (item 5, fls. 47/49), diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e temporária do segurado.

As condições pessoais da Autora, especialmente a idade e nível de instrução, não recomendam a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez, dado à possibilidade, se for o caso, de reabilitação para outra atividade.

Assim, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*" O segurado em gozo de auxílio-doença , insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do exame médico-pericial (02.03.2009), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade total e temporária do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **VERA LUCIA SULATTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 02.03.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.



Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.040437-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO SANTOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00196-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento do requerimento administrativo (10/06/2008), bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Agravo retido interposto às fls. 69/72.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Logo de saída, não conheço do agravo retido de fls. 69/72, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A parte autora, nascida em 28.06.1947, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 113/117, realizado em 25/04/2009, comprova que a parte autora apresenta patologia de origem congênita que é espondilolistese L5-S1 que causa lombociatalgia.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu baixo grau de instrução (primeiro ano ginásial) e sua atividade habitual (braçal), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao

trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 11/08/2003 a 25/09/2003 e 29/04/2008 a 30/09/2008 o benefício de auxílio-doença, conforme documento de fl. 80 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de benefício concedido administrativamente, é o dia imediato à cessação deste benefício (L. 8.213/91, art. 43, caput).

Neste sentido, aliás, é o entendimento da jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido." (AGREsp 437.762 RS, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 445.649 RS, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10%, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto a base de cálculo deve ser adequada ao comando da Súmula 111 STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, não conheço do agravo retido de fls. 69/72, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, e com esteio em seu § 1º - A, dou parcial provimento à remessa oficial, para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez a partir do dia imediato à cessação do auxílio-doença, bem como para consignar que o percentual fixado a título dos honorários advocatícios incide sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ, conforme explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Roberto Santos de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do dia imediato à cessação do auxílio-doença (01/10/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EDIVALDO GASPAR DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00070-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução do mérito, nos autos da ação previdenciária que visa a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, em vista da ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse processual da parte autora. Não houve condenação do demandante ao ônus da sucumbência em vista da gratuidade processual de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a nulidade de tal sentença ao argumento de que o prévio requerimento administrativo do benefício não é requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, requerendo, desse modo, o prosseguimento regular do feito.

Não houve apresentação de contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende a parte autora, com o presente feito, a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade devida pela implementação da idade mínima exigida em lei, somada ao exercício de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Assim, dada a impossibilidade de se aferir o direito do autor somente com o documento apresentado à fl. 14, há que ser realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas a respeito do alegado labor do requerente na condição de rurícola.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040473-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA SCALON  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00074-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução do mérito, nos autos da ação previdenciária que visa a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, em vista da ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse processual da parte autora. Não houve condenação da demandante ao ônus da sucumbência em vista da gratuidade processual de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a nulidade de tal sentença ao argumento de que o prévio requerimento administrativo do benefício não é requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, requerendo, desse modo, o prosseguimento regular do feito.

Não houve apresentação de contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende a parte autora, com o presente feito, a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade devida pela implementação da idade mínima exigida em lei, somada ao exercício de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Outrossim, a autora manifestou seu interesse em produzir prova oral, apresentando rol de testemunhas à fl. 26. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao trabalho rural do apelante.

Assim, dada a impossibilidade de se aferir o direito da autora somente com os documentos apresentados às fl. 14, há que ser realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas a respeito do alegado labor do requerente na condição de rurícola.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040621-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA GROSSI FARIA  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 07.00.00142-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (13/02/2006), bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, mormente pela existência de doença pré-existente e inexistência de incapacidade laborativa de forma total e permanente, ou, ao menos, que seja concedido o auxílio-doença.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

A parte autora, nascida em 06.08.1943, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial de fls. 81/83, realizado em 03/07/2008, comprova que a parte autora apresenta ausência de visão no olho direito.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu baixo grau de instrução (quarta série do primeiro grau) e sua atividade habitual (conserto de jóias), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de

seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 06/06/2005 a 12/02/2006 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 19/21, 25 e 29 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, não procede a alegação de doença pré-existente, na medida que a segurada inscreveu-se na Previdência Social como contribuinte individual e iniciou o recolhimento das contribuições em 2001 (competência 01/2001), conforme carnê de fl. 32, doc. de fl. 66 e dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, mesmo ano da alegação do recorrente de início da incapacidade.

Ainda que assim não fosse, o Sr. Perito atestou, em resposta ao quesito 1.6 do INSS (fl. 82), que houve agravamento da doença, tendo aplicação a disposição contida no artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de benefício concedido administrativamente, é o dia imediato à cessação deste benefício (L. 8.213/91, art. 43, caput).

Neste sentido, aliás, é o entendimento da jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido." (AGREsp 437.762 RS, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 445.649 RS, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, conforme explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Neusa Grossi Faria, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do dia imediato à cessação do auxílio-doença (13/02/2006), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040676-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE CRISTINA DE BRITO MAZETI incapaz  
ADVOGADO : ADRIANE DE SOUZA COSTA NUEVO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : SONIA MARIA DE BRITO MAZETI  
ADVOGADO : ADRIANE DE SOUZA COSTA NUEVO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 06.00.00010-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do laudo médico pericial. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, desde os seus respectivos vencimentos. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau. Concedida a antecipação de tutela para implantação imediata do benefício.

Em sua apelação, o Instituto requer, preliminarmente, a suspensão da antecipação de tutela concedida, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade da autora, vez que ela possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Contra-razões da autora às fl. 172/176.

Em parecer de fl. 183/186, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo desprovisionamento da apelação e pela fixação do termo inicial do benefício na data da propositura da ação ou, subsidiariamente, na data da citação.

Noticiada a implantação do benefício às fl. 179.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Preliminar.**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 102/104 atestou que a autora padece de *retardo mental moderado, decorrente de Síndrome de Down*. Esclareceu, ainda, tratar-se de patologia de *origem genética, incurável, e que resulta em incapacidade para exercer atividades laborativas, pois seu sistema nervoso e o aparelho psíquico não estão aptos a lidar com as informações e os estímulos vindos do mundo externo e interno*.

Comprovada a deficiência, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 23.05.2008 (fl. 88/90), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seus pais, que recebem benefícios previdenciários no valor total de R\$ 980,37 (novecentos e oitenta reais e trinta e sete centavos), perfazendo quantia *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Em razão da deficiência da qual a requerente é portadora, existem gastos essenciais altos com tratamentos médicos especializados e há necessidade de acompanhamento em tempo integral. Residem em imóvel que necessita de reforma, com mobiliário em más condições. Ademais, foram apresentados gastos altos, a exemplo de medicamentos (R\$ 200,00/mês), água (R\$ 70,00), energia elétrica (R\$ 55,00), tratamento odontológico (R\$ 360,00/trimestre), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Outrossim, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - conforme extratos anexos, que o benefício de auxílio-doença recebido pela mãe da autora foi interrompido no período entre 02.05.2008 e 20.12.2008, com previsão para nova alta médica em 28.02.2010, o que pode agravar a sua situação de miserabilidade.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo :



*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especial mente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Em se tratando de absolutamente incapaz, deve ser acolhido o parecer do i. representante do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28.07.2007, fl. 57v), quando o réu tomou ciência da pretensão da autora, vez que restou comprovada a preexistência da sua incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação. Acolho o parecer do Ministério Público Federal** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28.06.2007). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início do benefício de titularidade da autora **ELAINE CRISTINA DE BRITO MAZETI** para **28.06.2007**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040970-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAIAS MANOEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO

No. ORIG. : 06.00.00077-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do início do pagamento do auxílio-doença (20/12/2004), bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 04/10/2007, afirma ser a parte autora portadora de leucemia mielóide aguda, moléstia que gera uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 67/69).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, não cabe fixar o termo inicial do benefício a partir do laudo pericial, cabível quando deste se tornar inequívoca a incapacidade do segurado, eis que, no caso vertente, a hipótese é diversa, na medida que o Sr. Perito fixou a data inicial da incapacidade em dezembro de 2004.

Confira, a esse respeito, o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Isaías Manoel de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início a partir do pagamento do auxílio-doença (20/12/2004), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041188-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ALESSANDRA APARECIDA RIBEIRO

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00183-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por ALESSANDRA APARECIDA RIBEIRO contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às taxas judiciárias, bem como aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, verbas das quais ficará isenta por gozar dos auspícios da gratuidade processual.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese, que o perito afirmou não poder exercer ofício que demande grande esforço físico, porém a conclusão pericial não condiz com sua realidade, pois seu estado de saúde caótico e sua péssima qualidade de vida lhe remetem à mão de obra braçal, desqualificada e mal remunerada.

Contrarrazões fls. 135/141.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 24.4.08 diagnostica ser a parte autora, ora apelante, portadora de Tendinite de Ombro Esquerdo, Distúrbio Comportamental Crônico Ansioso, Alterações Degenerativas de Coluna Lombar e Obesidade, males que lhe suprem a capacitação laborativa parcial e definitivamente (fls. 91/98). Atesta que as restrições para esforço físico são somente as incompatíveis com o sexo e tipo físico, sofrendo a coluna, na verdade, com a sobrecarga em decorrência do seu excesso de peso.

Apesar de estar na faixa etária de 39 (trinta e nove) anos, laborou continuamente em serviços gerais na área rural e depois como doméstica, tendo declarado à época da perícia exercer ocupações "do lar".

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada à prática de outra função ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.** - A antecipação da **tutela**, no caso de concessão do benefício de **Auxílio-doença**, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de **auxílio-doença**. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou **incapacidade** e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - **Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido**".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7a Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.**

I-O autor recebeu **auxílio-doença** no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado".

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8a Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.

III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pela concessão do auxílio-doença administrativamente, de 3.1.06 a 30.7.06, Guias de Previdência Social - GPS (fls. 31/45) e pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, questão não objeto de impugnação pelo interessado.

O termo inicial para o beneplácito pleiteado, se a obreira estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer).

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos ditames do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Por outro lado, conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 70. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10a Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00172 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041487-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : TRINDADE ADORNO DA SILVA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 06.00.00073-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 17.05.2006, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 11.07.2009, julgou procedente o pedido, e condenou a Autarquia Previdenciária a pagar a aposentadoria rural por idade, no valor mínimo legal, corrigidos os valores atrasados com juros de mora de 12% ao ano, contados a partir da citação, acrescidos de correção monetária pelos critérios estabelecidos no artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação posterior. O termo inicial do benefício foi fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo, ocorrido em 12 de julho de 2007, e os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total e atualizado das parcelas devidas em atraso, até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, a ser apurado em sede de liquidação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em seu recurso, a parte autora insurge-se contra o percentual fixado a título de verba honorária e pleiteia a majoração para o percentual de 15% (quinze por cento). Aduz, ainda, que a sentença condenou o INSS a instituir o benefício a partir da data da citação e requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ingresso na via administrativa, que se deu no mês de janeiro de 2007.

Subiram os autos, sem contra-razões.

### **É o relatório, decido.**

Inicialmente, vale destacar que de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Passo ao exame do recurso interposto pela parte autora.

### **DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

No que concerne ao termo inicial do benefício, vale ressaltar que foi fixado pela sentença na data do indeferimento do requerimento administrativo, em 12.06.2007, e não na data da citação, como assegura a recorrente.

Conforme disposto no artigo 49, inciso II, da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida a contar da data de entrada o requerimento administrativo.

De acordo com os documentos carreados aos autos (fls. 41, 50 e 52), a autora, ora apelante, requereu o benefício na via administrativa na data de 17.01.2007, devendo este ser o termo inicial da aposentadoria por invalidez, já que implementados cumulativamente os requisitos para a concessão do benefício postulado.

Nesse diapasão, é o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram os acórdãos:

*"O termo inicial da aposentadoria rural por idade, toda vez que não houver requerimento na esfera administrativa, deve ser a data do ajuizamento da ação. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1057704/SC, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma, DJe 15.12.2008) e*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 49, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS.**

*1. Tendo em vista que a Recorrente sempre trabalhou em regime de economia familiar, em terras próprias, sem o auxílio de empregados, enquadra-se na condição constante do inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual o termo a quo do benefício é a data do requerimento administrativo.*

*2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a incidência de juros de mora se dá à razão de 1% ao mês em se tratando de benefício previdenciário, em face de sua natureza alimentar, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87.*

*3. Recurso especial conhecido e provido para determinar que o pagamento do benefício tenha como termo inicial o requerimento administrativo e que os juros de mora incidam no quantum de 1% ao mês, mantendo o acórdão recorrido em seus demais termos."*

*(REsp 503907/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15.12.2003, pág. 373)*

### **DO PERCENTUAL DA VERBA HONORÁRIA**

Acerca da questão trazida a desate, está consolidado perante a Décima Turma deste Tribunal e na Corte Superior, o entendimento de que nas ações previdenciárias, quando vencida a Autarquia Previdenciária, os honorários advocatícios devem ser arbitrados no percentual de 15% (quinze por cento) incidente sobre o valor da condenação, que corresponde

às prestações até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ e art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. I - Neta universitária de seguro da Previdência Social faz jus à pensão por morte até vinte e quatro anos de idade, ou até a conclusão do curso superior, desde que comprovado o ingresso em universidade. II - A Lei nº 9.250/95 que regula o imposto de renda das pessoas físicas, dispõe que os filhos, poderão ser considerados dependentes quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau (artigo 35, inciso III, parágrafo 1º). III - O valor do benefício em tela deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91. IV - O benefício deverá ser restabelecido a contar da data em que a demandante completou 21 anos de idade (02.05.2006), devendo cessar no momento em que concluir seu curso superior ou quando completar 24 anos de idade (02.05.2009), ou seja, o evento que ocorrer primeiro. V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VI - Os juros moratórios incidem a partir da citação (15.03.2007) e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores ao ato citatório, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até o termo final do benefício, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). IX - Apelação da autora provida."*

(TRF3 - Proc. 2007.03.99.043718-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, J. 18.08.2009, DJF3 CJI 02.09.2009, pág. 1538)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

*2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.*

*3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular 111/STJ.*

*4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.*

***5. Agravo regimental improvido."***

*(STJ - AgRg no REsp 953072 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09/03/2009) ;*

*"PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS.*

*1 - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, quando a falta de recolhimento da contribuição previdenciária por mais de doze meses consecutivos, decorre de incapacidade para o trabalho.*

*2 - A fixação da verba honorária no percentual de 15%, quando vencida a Fazenda Pública, não viola o art. 20, parágrafo 4º, do CPC.*

*3 - Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 205287/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 10/04/2000 pág. 135).*

Posto isto, **não conheço da remessa oficial** e, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e para majorar a verba honorária no percentual de 15% (quinze por cento), nos termos em que explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041490-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO PEDRO MATOSO

ADVOGADO : PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS

No. ORIG. : 06.00.00092-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada procedente ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à cessação administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Não houve condenação em custas.

Concedida, anteriormente, a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 110.

Em apelação o INSS pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões (fl. 175/178).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 09.03.1955, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

Por sua vez, o auxílio-doença vem previsto no art. 59 da mesma lei:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 27.02.2009 (fl. 148/153), com base, também, nos laudos de natureza cardiológica e psiquiátrica (fl. 154/160), atestou que o autor é portador de espondiloartrose, hipertensão arterial sistêmica grave e transtorno depressivo recorrente, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculo laboral em aberto a partir de 03.08.1993, com remuneração até março de 2004 e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, prorrogado várias vezes nos anos de 2004 e 2005 (CNIS em anexo e fl. 16/19), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou



inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.07.2006.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, de natureza total e temporária, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.**

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa, uma vez que não houve recuperação do autor para o desempenho de atividade laborativa, compensando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos conforme fixados na r. sentença em consonância com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SAULO BERNARDES FILHO

ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00087-5 1 Vr VALPARAISO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da citação, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença pela ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumpra salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

O laudo do perito, realizado em 11/09/2008, afirma ser a parte autora portadora de transtornos mentais e comportamentais decorrentes do uso de múltiplas drogas psicoativas e outras substâncias privativas, doença que acomete o raciocínio com repercussão no físico do indivíduo, além de gerar uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 81/82).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Saulo Bernardes Filho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir da citação (17/08/2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042152-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS PINHEIRO

ADVOGADO : ROSANA OLIVERIO MERENCIANO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.00124-9 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a alta programada (31/12/2008) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo judicial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença pela ausência de incapacidade total e permanente ao trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, pleiteia pela redução da verba honorária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 08/09/2009, afirma ser a parte autora portadora de bronquiectasias, atelectasia e asma, provocando distúrbio ventilatório severo, que geram uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 74/79).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 26/08/2004 a 06/03/2008 e 19/06/2008 a 31/12/2008 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 13, 36 e 45 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, nesta linha, o julgado a seguir ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de José Carlos Pinheiro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (08/09/2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00176 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042224-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES DA SILVA

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP

No. ORIG. : 08.00.00099-2 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalculer o valor inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que originou a pensão por morte da autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação da ORTN/OTN, nos termos do art. 1º, da Lei 6.423/77 e, após, deverá sofrer reajustes automáticos na forma estabelecida pela Súmula 260/TFR e, a partir de 04/89, deverá ser expresso em número de salários mínimos, em conformidade com o disposto no art. 58, do ADCT até o advento da Lei 8.213/91.

O benefício do autor foi concedido em 23.11.84 (fls. 13/14).

A r. sentença recorrida, de 10.03.09, submetida a reexame necessário, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a recalculer o valor inicial do benefício, atualizando os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando a variação da ORTN/OTN/BTN na correção dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, devendo ser recalculados todos os salários de contribuição posteriores, sendo os valores subsequentes calculados na forma da Súmula 260 do extinto TFR, mês a mês para que o benefício tenha o valor expresso em quantitativos de salários mínimos que deveria ter na data de sua concessão, bem como a pagar o valor relativamente às diferenças de prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, deduzindo-se os valores pagos administrativamente a tal título, acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária, e honorários advocatícios de 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111, do STJ), sem reembolso de custas.

Em seu recurso, a autarquia suscita a ocorrência da decadência.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103, da Lei 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na Lei 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).*

Quanto à matéria de fundo, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, devem ser corrigidos apenas os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos art. 21, § 1º, da CLPS/84.

Os procedimentos administrativos de que decorreram os cálculos da renda mensal inicial anteriores à Constituição Federal importaram prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor de benefício.

Com efeito, é certo que a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze observou critério diverso do previsto na Lei 6.423/77, logo tenho por evidente que o procedimento adotado implicou reduzir a renda mensal inicial dos benefícios, merecendo ser revista.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77.*

*1. Tratando-se de benefícios concedidos antes da CF/88, a correção monetária deverá observar o prescrito na Lei nº 6.423/77, a qual corrige monetariamente pela ORTN/OTN somente os 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.*

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

*(AgRg no REsp 1097966/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 501.925/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 432)*

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.*

*- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.*

- *Precedentes.*

- *Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

- *Recurso conhecido mas desprovido.*

*(REsp 253823/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 19/02/2001 p. 201)"*

De outra parte, cristaliza-se a jurisprudência no enunciado da Súmula TFR 260, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na Lei 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

A primeira parte do enunciado da referida súmula se aplica até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (abril de 1989). A segunda parte aplica-se apenas até outubro de 1984, eis que perdeu eficácia com a edição do Decreto-lei 2.171/84, que determina para fins de enquadramento do valor do benefício, a utilização do salário-mínimo novo, ao invés do revogado.

A revisão prevista no art. 58 do ADCT, por seu turno, teve como termo inicial o mês de abril de 1989 (RE 163.618 SP, **Min. Marco Aurélio**) e o termo final o mês de dezembro de 1991 (RE 290.082 AgR SP, **Min. Maurício Corrêa**).

Na espécie, a ação foi proposta em 20.10.08, após o lapso prescricional, extinguindo-se, nos termos do enunciado da Súmula STJ 85, todas as diferenças decorrentes da não-observância da Súmula TFR 260 e do disposto no art. 58, do ADCT.

De conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO-MÍNIMO DE REFERÊNCIA. UTILIZAÇÃO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. I - A teor de pacífico entendimento da Egrégia Terceira Seção, no interregno compreendido entre a edição do Decreto-lei nº 2.351/87 e o início da vigência do art. 58 do ADCT, os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário-mínimo de referência. II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da concessão. III - Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91. IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp 495.005 SP, REsp 524.170 SP; REsp 523.888 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 603.635 DF, Min. Gilson Dipp; REsp 359.370 RN, Min. Felix Fisher).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. 1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.*

*2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art.*

*1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.*

*4. Agravo desprovido.*

*(AgRg no Ag 932.051/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007 p. 326)"*

No mesmo sentido precedente da Colenda 9ª Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 260/TFR E ARTIGO 58 DO ADCT. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO. ART. 269, IV, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

- O Egrégio Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos a este Tribunal, a fim de que seja analisada a irresignação aduzida nos embargos de declaração.

- Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Recolhe-se dos autos que mesmo após a oposição de embargos de declaração, remanesce a questão da prescrição relativamente à incidência do enunciado nº 260 da Súmula do extinto TFR, com a aplicação do critério de reajuste do art. 58 do ADCT.

- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, antes da Constituição Federal de 1988, o reajuste do benefício previdenciário deve obedecer aos critérios da Súmula nº 260 do TFR, que prevalece até o sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental, data do termo inicial da eficácia do artigo 58 do ADCT, que vige até 9 de dezembro de 1991.

- Na hipótese dos autos, a presente ação foi ajuizada em 10.07.1997 (fls. 02), motivo pelo qual nos termos do art. 103 da Lei 8.213/91, a contagem do prazo prescricional retroage a 10.07.1992. Forçoso é reconhecer que todas as diferenças decorrentes da incidência da Súmula 260/TFR e do art. 58 do ADCT foram alcançadas pela prescrição quinquenal.

- Diante do exposto, acolho os presentes embargos de declaração para dar-lhes provimento e, em consequência, com fundamento no art. 269, IV, do CPC, decretar a improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora nas custas e verba honorária por ser beneficiária da justiça gratuita. (ED na AC nº 1999039905507464; unânime; Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi; DJF3 20.08.08)"

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, havendo pela parcial procedência do pedido.

Não custa esclarecer que juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Tendo a autora decaído de parte do pedido, fixo a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, do CPC.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A e *caput*, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Cumpra deixar assente que diante da Portaria Interministerial nº 28, de 26.01.06, do Ministério da Previdência Social, os órgãos de representação judicial da Advocacia Geral da União e da Procuradoria-Geral Federal ficaram autorizados a não recorrer de decisão judicial referente à aplicação ORTN/OTN.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042259-9/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRA LUZIA CORREA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 08.00.00060-6 1 Vr PORANGABA/SP

## DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.06.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 20.05.09, condena o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da citação, em 30.07.08, bem assim a pagar as prestações vencidas em uma única parcela com correção monetária, acrescidos de juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando-se improcedente o pleito da autoria e subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópias das CTPS, emitidas em 22.08.1980 e 07.05.2003, nas quais constam registros de trabalhos em estabelecimentos rurais no período de 1980 a 2005 (fls.15/18);
- b) cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 09.06.1971, na cidade de Conselheiro Mairinck - PR, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls.12);
- c) cópia da certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 17.10.1973, na cidade de Bandeirantes - PR, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls.13);
- d) cópia da certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 27.05.1977, na cidade de Pratânia - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls.14);
- e) outro documento (fls.19).

Em relação à documentação apresentada na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

### *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.52/53).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 26.04.1991 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 11.01.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

### *"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.



É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária deverá ser mantido em 15%, pois fixado de acordo com o art. 20; § 3º do C. Pr. Civil, e em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Nesse sentido, o entendimento da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL DO MARIDO EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Para a concessão de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exige-se a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período. 2. Ainda que exista prova documental apenas de que o cônjuge da autora exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à autora. Esse início de prova documental foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual a autora sempre exerceu atividade rural junto com seu cônjuge, na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e em estrita observância da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Desnecessária a comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. 4. Os honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) incidem apenas sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111, do Superior Tribunal de Justiça, e com a orientação jurisprudencial pacificada por sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, relator Ministro Fernando Gonçalves. 5. Uma vez que o recurso extraordinário e o recurso especial não possuem efeito suspensivo (§ 2º do art. 542 do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, se expeça ofício ao juízo monocrático, instruído com as cópias indispensáveis, para que sejam tomadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício em tela, nos termos do artigo 461, caput e § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.444/02. 6. Apelação do INSS parcialmente provida, para determinar que os honorários advocatícios sejam calculados na forma acima especificada."(Apelação Cível - 874932; Proc.:2003.03.99.015326-4; SP; 10ª Turma; Dt. Julg.:26/08/2003; DJ:Data:22/09/2003;Relator:Des. Fed. Galvão Miranda).*

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada PEDRA LUZIA CORREA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 30.07.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042552-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DE MIRANDA DIAS  
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00220-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como o décimo terceiro salário, a partir da citação. Incidirá sobre as parcelas vencidas correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, E. STJ). Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação da parte autora à fl. 77/84, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora, nascida em 26.10.1946, completou 55 anos de idade em 26.10.2001, devendo, assim, comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou cópias da sua certidão de casamento, celebrado em 28.11.1970 (fls. 08), e da certidão de óbito do seu esposo (04.10.1992; fls. 09), nas quais ele fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material quanto ao labor rurícola da autora.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 44/45, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há 30 anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades, inclusive com as testemunhas, nas Fazendas "Biquinha", "Taboa", "Santa Elza", "Agudo" e "Tapiratuba", sem registros na CTPS, bem como para os empreiteiros "Manoel Araújo" e "Ezequiel". Afirmou, ainda, um dos depoentes que o marido da autora também trabalhava como lavrador.

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 3 anos, aproximadamente, da data da audiência (15.07.2009, fl. 41), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

#### ***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 26.10.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (24.01.2008; fl. 14 v.), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA DE MIRANDA DIAS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.01.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042671-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO CAMILO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS ANTONINI

No. ORIG. : 08.00.00172-1 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 25.07.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 02.12.08, condena o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com tutela antecipatória, com décimo terceiro salário, a partir da data do requerimento administrativo, em 1º.07.08, bem assim a pagar as prestações vencidas em uma única parcela com correção monetária, acrescidos de juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 830,00 (oitocentos e trinta reais).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando-se improcedente o pleito da autoria.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da CTPS, emitida em 02.10.1975, no DRT de Guaíra - SP, na qual constam registros de trabalhos em estabelecimentos rurais no período de 1975 a 2006 (fls.10/13)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.35/37).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 22.07.1982 (fls. 09).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 29.06.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa reparar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, porquanto fixados de acordo com os termos do art. 20; § 3º do Código de Processo Civil.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Excluo, a condenação em custas processuais, pois manifestamente indevidas, em razão da isenção da autarquia previdenciária, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001 e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado PEDRO CAMILO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 1º.07.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042694-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CONCEICAO SALVIO DE SOUZA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00040-7 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 02.03.2009, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 24.03.09, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido e condena a parte autora no pagamento de custas processuais, com a ressalva de que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora requer a anulação da r. sentença, para regular prosseguimento do feito e dilação probatória.

Subiram os autos, sem contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opina pelo provimento do recurso, para que seja anulada a r. sentença.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 69 anos (fls. 14).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Entretanto, no caso concreto, ainda que tenha sido implementado o requisito etário, verifico que não foi realizado o estudo social, essencial para se aferir o preenchimento do requisito da miserabilidade.

Isto posto, dou provimento à apelação da autora para anular a r. sentença e determinar a realização do estudo social.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : GIVALDO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00026-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por GIVALDO DA SILVA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às custas e despesas processuais, bem como aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvado o disposto no art. 12 da Lei no 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente que, em síntese, pediu esclarecimentos ao perito, porém sequer foi objeto de análise, acarretando-lhe cerceamento de defesa, e as moléstias das quais sofre inviabilizam totalmente sua profissão ou qualquer outra atividade física, de idade avançada e fora dos padrões do mercado de trabalho, pois possui parca instrução, devendo o D. Magistrado basear-se nas demais provas do processo, e não somente no parecer da perícia.

Contrarrazões às fls. 184/187.

É o relatório. Decido.

O demandante, ora apelante, suplicou por elucidações do médico nomeado. O MM. Juiz sentenciante designou audiência de oitiva de testemunhas, que confirmaram o ofício exercido pelo litigante e seus problemas de saúde, e após proferiu decisão.

Esclareça-se não se afigurar imprescindível a designação de novo ato pericial, quando a matéria se apresenta suficientemente clara à formação da convicção do r. Magistrado, nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil - CPC.

Na hipótese de eventual divergência entre atestados ou laudos exarados por assistente técnico ou médico particular de qualquer das partes e o oficial, prevalece este. No mais, não se carreu aos autos documentação a infirmar o parecer do perito.

Este é o entendimento do Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE. LAUDOS DIVERGENTES. TERMO INICIAL.*

*I - COMPROVADA, POR PERICIA OFICIAL, A INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA DO SEGURADO, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*II - E LICITO AO JUIZ FUNDAR SUA DECISÃO NO LAUDO OFICIAL POR TER SIDO ELABORADO POR PROFISSIONAL QUE GOZA DA CONFIANÇA DO JUÍZO E POR SUA POSIÇÃO DE EQUIDISTANCIA EM RELAÇÃO AO INTERESSE DAS PARTES.*

*III - O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DEVE COINCIDIR COM A DATA DO INDEVIDO CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA.*

*IV - RECURSO IMPROVIDO".*

*(AC no 91.03.035762-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 23.11.93, DOE 15.12.93, p. 127).*

No mais, o laudo judicial realizado em 18.11.08 (fls. 105/111) atesta ser o recorrente portador de Discoartrose de Coluna Lombar, mal que lhe supre a capacitação laborativa parcial e temporariamente, eis que suscetível de readaptação.

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado à prática de outra função ou considerado não-recuperável, considerando-se estar apenas na faixa etária dos 40 (quarenta) anos, sob o ditame do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Traz-se a lume jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".*

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7a Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssonos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.*

*II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.*

*III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.*

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8a Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

*I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.*

*II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.*

*III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.*

*IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".*

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

No tocante à carência e filiação ao regime de Previdência Social, o deferimento de auxílio-doença na esfera autárquica de 23.2.07 a 17.2.08, 8.12.08 a 31.3.09 e 25.11.09 com alta programada para 31.1 do corrente ano (registros do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), demonstram a existência dos pressupostos.

O termo inicial para o benelácito em tela, se o segurado estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à cassação (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649 RS, Min. Felix Fischer), que à época da distribuição da demanda, foi em 17.2.08.

Após, deferiu a autarquia novamente tal benesse, estando ainda em gozo. Portanto, das prestações vencidas devem ser descontadas as já satisfeitas administrativamente.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, nos ditames da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios à 1% (um por cento) ao mês correm, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos conformes do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, o recorrido está isento das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei

8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, como bem salientado na r. sentença, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 91. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual dos honorários advocatícios merece ser fixado em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, a teor dos §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e do entendimento desta 10a Turma, cuja base de cálculo deve estar em consonância com a Súmula no 111 do C. STJ, considerando-se as prestações vencidas até a data do presente julgado.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo** a fim de determinar a implementação de auxílio-doença em conformidade com a fundamentação.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000364-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE BELARMINO DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.04484-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Pensão por morte. Pedido julgado procedente. Não recebimento da apelação do INSS.**

**Intempestividade. Desnecessidade de intimação pessoal. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte, deixou de receber o apelo oferecido pela autarquia, em virtude de sua intempestividade (f. 85).

Alega, o agravante, que, ausente o Procurador Federal à audiência realizada em 29/09/2009, o ente previdenciário não tomou ciência da sentença proferida naquela ocasião e, portanto, seria necessária sua intimação pessoal de mencionado ato judicial, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Decido.

Pois bem. É sabido que o INSS possui a prerrogativa de intimação pessoal dos provimentos judiciais (art. 17 da Lei nº 10.910/04), porém, não se pode olvidar que é seu dever zelar pela causa que defende, acompanhando todo o trâmite processual, e efetuando, tempestivamente, as providências necessárias e cabíveis.

Verifico dos autos que a autarquia ré foi, devidamente, intimada da audiência designada pelo juízo de primeiro grau, o que se extrai da certidão de f. 22 vº.

O Procurador Federal deixou de comparecer a mencionada audiência, podendo-se concluir que, no caso em tela, faltou-lhe o costumeiro cuidado e diligência.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.*

*1. Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.*

*2. Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).*

*3. Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende,*



*cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.*

*4. Recurso Especial do INSS improvido."*

(RESP nº 981313, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 09/10/2007, por maioria, DJ 03/12/2007)

Diante do acima exposto, tem-se, aqui, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000524-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JONAS DOS SANTOS

ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARINU SP

No. ORIG. : 09.00.00109-7 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão antecipatória dos efeitos da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta o agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial a incapacidade laborativa, e que não se verificam a verossimilhança das alegações, nem reversibilidade da medida. Além disso, pugna pela exclusão ou, subsidiariamente, pela redução da multa fixada para o cumprimento da ordem judicial

**É o breve relatório. Decido.**

O agravado é portador de seqüelas decorrentes de um linfoma e, por esta razão, obteve afastamento de suas atividades laborais em sede de antecipação de tutela. De fato, com a remissão da doença, o segurado permaneceu sentindo dores após a realização de uma cirurgia, persistindo assim a incapacidade para o trabalho, mesmo sob tratamento.

Forçoso concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais. Portanto, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada é mitigada, dispensando-se até mesmo a caução, segundo entendimento já consolidado nesta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. - Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO. I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III -*

*Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento. (10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)*

De outro lado, revela-se excessivo o valor da multa, pois, considerando que o fim último do autor é a concessão de benefício assistencial, onerar os cofres públicos com tão vultosa soma fugiria ao razoável, de forma que o valor da multa diária deve ser reduzido para 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo, conforme autoriza o art. 461, §6º, do CPC.

Ademais, se mantido o valor anteriormente arbitrado, implicaria o enriquecimento sem causa do autor, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO COMINATORIA. EXECUÇÃO. PENA PECUNIARIA. CPC, ARTS. 287, 644/645. ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. LIMITAÇÃO. CC, ARTS. 92 E 924. HERMENEUTICA. RECURSO INACOLHIDO. I - O OBJETIVO BUSCADO PELO LEGISLADOR, AO PREVER A PENA PECUNIARIA NO ART. 644, CPC, FOI COAGIR O DEVEDOR A CUMPRIR A OBRIGAÇÃO ESPECIFICA. TAL COAÇÃO, NO ENTANTO, SEM EMBARGO DE EQUIPARAR-SE AS "ASTREINTES" DO DIREITO FRANCES, NÃO PODE SERVIR DE JUSTIFICATIVA PARA O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA, QUE AO DIREITO REPUGNA. II - E DA INDOLE DO SISTEMA PROCESSUAL QUE, INVIABILIZADA A EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA, RESPONDENDO O DEVEDOR POR PERDAS E DANOS RAZÃO PELA QUAL APLICAVEIS OS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM OS ARTS. 920 E 924 DO CODIGO CIVIL. III - A LEI, QUE DEVE SER ENTENDIDA EM TERMOS HABILITANTES E INTELIGENTES, DEVE IGUALMENTE MERECEER DO JULGADOR INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E FUNDADA NA LÓGICA DO RAZOÁVEL, PENA DE PRESTIGIAR-SE, EM ALGUNS CASOS, O ABSURDO JURÍDICO. (REsp 13416/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/1992, DJ 13/04/1992 p. 5001)*

Nessa mesma esteira, também caminha esta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - MULTA DIÁRIA - FAZENDA PÚBLICA - PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - É pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da possibilidade de imposição de multa contra a Fazenda Pública pelo descumprimento de obrigação de fazer. II - Correta a adoção do termo inicial da contagem da multa a partir da data em que o INSS tomou ciência da penalidade imposta. III - A multa diária imposta deve ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício. IV - Apelação do INSS parcialmente provida. (TRF 3ª R., 10ª T., AC 2003.61.08.009968-5, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1854)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento**, apenas para reduzir o valor da multa diária para 1/30 do valor do salário mínimo, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos acima expostos.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*. Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000554-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO CURY

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00120-5 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Roberto Cury, face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em que a d. Juíza *a quo* declinou da sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva.

O agravante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual do foro de seu domicílio com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Inconformado requer a reforma da r. decisão.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Em primeiro lugar, anote-se que a cidade de Tabapuã não é sede de vara federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta, que permite à parte autora, em tal caso, demandar em face da Previdência tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.

Ademais, o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01 dispõe:

*Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.  
§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada.

Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém, que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último.

Nesse sentido, transcrevo as ementas a seguir:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUÍZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.**

*Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual reside o autor. Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.*

*Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitado.*

*(STJ - CC nº 2002.00.60797-6 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - 3ª Seção; j. em 10.3..2004; DJU de 5.4.2004; p. 199).*

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - JUÍZADO ESPECIAL - ART. 109, § 3º, DA CF - SÚMULA 33 DO STJ.**  
*1 - O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.*

*2 - A Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela CF, uma vez que competência do juizado especial federal somente será absoluta, em relação às varas federais, no âmbito da mesma subseção judiciária, e bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual.*

*3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).*

*4 - Agravo provido. Firmada a competência do Juízo a quo.*

*(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.011219-6 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - 9ª Turma; j. em 28.2.2005; DJU de 22.3.2005; p. 464).*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar tenha o feito normal andamento junto ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000555-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : LUIZ ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 09.00.00120-3 1 Vr TABAPUA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, declinou da competência para a Justiça Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que não havendo juizado especial federal no foro de seu domicílio, faculta-lhe promover a ação na justiça estadual.

#### **É o relatório. Passo ao exame.**

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República estabelece:

*Aos juízes federais compete processar e julgar:*

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

O referido dispositivo delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em comarca em que não haja vara federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante uma vara federal, ou, opcionalmente, perante uma vara estadual de seu domicílio.

Verifica-se que a cidade de Tabapuã/SP, onde reside o agravante, não é sede de vara federal nem tampouco de juizado especial federal, de forma que se aplica ao caso a regra insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República, que faculta ao autor ajuizar a demanda em face do INSS tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.

Por seu turno, dispõe o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01:

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

*§ 3º. No foro onde estiver instalada a sua competência é absoluta.*

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, desde que dentro do limite estabelecido pela referida norma. Observe-se que não houve alterações quanto à possibilidade do autor ajuizar a ação na justiça estadual.

Em suma, ao autor é permitido ajuizar a ação previdenciária na justiça comum estadual de seu domicílio se inexistir vara federal e juizado especial federal naquela comarca, ou ainda, nos casos em que haja juizado especial federal, porém o valor da causa exceda o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal. II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio. III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos. IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada. V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

(TRF 3ª R., 3ª Seção, CC 2003.03.00.067806-4, DJU DATA:09/06/2004 PÁGINA: 169)

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP.

Dê-se ciência, comunicando-se o juízo *a quo*. Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000562-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : BENEDITO BATISTA DE FARIA

ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 09.00.14982-0 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Benedito Batista de Faria face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

**É o breve relatório. Decido.**

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, o documento de fl. 35/36 revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 17.05.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Constatado, também, que o recorrente logrou colacionar aos autos atestado médico datado em 21.10.2009, consignando ser portador de hérnia discal lombar L4-5 a direita, protusão discal L3-4, radiculopatia com lombociatalgia intensa, parestesia e claudicação neurogênica, encontrando-se incapacitado para o trabalho por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.*

*1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*

*2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

*(...)*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).*

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000577-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : ROSELAINÉ CUSTODIO DO CARMO

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 09.00.05827-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Salário-maternidade. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.**

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de salário-maternidade, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo Juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 33.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora comprovasse, no prazo de 60 (sessenta) dias, a formulação de requerimento administrativo do benefício pretendido, sem deferimento ou manifestação da autoridade, em 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido".*

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379).

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).*

*2. Recurso improvido".*

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593).

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, "*em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000578-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : EUNICE ELIAS DA SILVA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 09.00.05828-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

**É o relatório. Passo ao exame.**

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.*

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.*

*I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000583-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIA BENEDITA GONCALVES MARCELINO

ADVOGADO : ISRAEL RIBEIRO DA COSTA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 09.00.00135-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob pena de multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, ao argumento de que não restou demonstrada a incapacidade laborativa da autora. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento. Aduz a nulidade da decisão por ausência de fundamentação.



Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Verifico que a agravada logrou colacionar aos autos atestados e exames médicos datados entre 2006 e 2009 (fl. 50/61) que revelam ser ela portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar e de joelhos, cialgia crônica, bursite em ombro direito, assim como de diabetes e depressão, de modo que é de se reconhecer que ela se encontra incapacitada para exercer atividade laborativa.

De outra parte, destaco que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença de 29.12.2000 até 07.07.2006 (fl. 68), tendo efetuado vários pedidos de reconsideração, os quais foram indeferidos. Destarte, não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho (STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

(...)

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em favor da autora por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se,

assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : OLAVO RODRIGUES BARBOSA

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 09.00.00147-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do benefício. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Olavo Rodrigues Barbosa aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada, o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de auxílio-doença, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e temporariamente, ao trabalho (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, posteriormente, à última negativa do INSS, relatando que o agravado possui quadro de dores lombares, com irradiação para membros inferiores, entre outros sintomas, não podendo realizar suas atividades laborais e qualquer esforço com sobrecarga lombar (f. 28).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000689-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : FRANCISCA RAMOS CHAGAS  
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00132-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por idade rural. Indeferimento dos benefícios da justiça gratuita. Condições de arcar com os ônus do processo. Não comprovação. Agravo de instrumento provido.**

Francisca Ramos Chagas aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

O Magistrado singular determinou que a autora juntasse aos autos subjacentes cópia de seus três últimos contracheques, ou de sua Carteira de Trabalho, comprovando situação de desemprego, bem como de sua última declaração de imposto de renda ou declaração anual de isento, com o objetivo de se aferir seu enquadramento na acepção legal de pobreza. Não tendo, a pleiteante, atendido tal determinação, o juiz de primeiro grau indeferiu os benefícios da justiça gratuita, e ordenou o recolhimento das custas iniciais, sob pena de cancelamento da distribuição da ação subjacente (f. 11). Inconformada, a vindicante interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, ao argumento de que é pessoa pobre, apresentou a declaração de pobreza exigida pela Lei nº 1.060/50, a qual possui presunção de veracidade, além de haver anexado documento comprovando ser dependente de seu esposo, que é aposentado e recebe, apenas, um salário mínimo.

Decido.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado a f. 50, no sentido da inoccorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute, no presente recurso, é, justamente, o direito da agravante à gratuidade processual. Pois bem. É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50). Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais. Na espécie, verifica-se que a recorrente apresentou declaração negando ter condições econômicas de arcar com as custas processuais, sem prejuízo de seu sustento e de sua família (f. 20), inexistindo, nos autos, qualquer prova ou indício em sentido oposto, que afaste a presunção de sua hipossuficiência e necessidade da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Assim, ao indeferir a gratuidade judiciária à autora, sem motivo aparente, o Magistrado de primeiro grau feriu o preceituado no art. 5º, da Lei 1.060/50, que estabelece que "*o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*" (grifo nosso)

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido."*

(STJ, RESP 253528, Quinta Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 08/08/2000, v. u., DJ 18/09/2000, p. 153)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO RELATIVA. ADMISSÃO DE PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.*

*1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.*

*2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que*

*não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º.*

*3. Assim, a simples declaração de insuficiência de recursos já é suficiente para a concessão do benefício, incumbindo à parte contrária a prova da inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão, a teor do parágrafo 1º, do artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse.*

*4. Agravo de instrumento provido."*

(TRF3, AG 165820, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 03/08/2004, v. u., DJ 24/08/2004, p. 199)

Tais as circunstâncias, tratando-se de decisão em manifesto confronto com jurisprudência consagrada, dou provimento ao recurso, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Respeitadas as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000786-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EUNILTON PEREIRA LACERDA

ADVOGADO : MARCIA VASCONCELOS DE CARVALHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.05.017727-1 8 V<sub>r</sub> CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Eunilton Pereira Lacerda aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobre vindo deferimento da tutela antecipada (fs. 48/49), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular recente, relatando que o agravado está sob tratamento psiquiátrico, não apresentando, no momento, condições de retorno ao trabalho (f. 36).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO LUIZ TOZI

ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP

No. ORIG. : 09.00.00133-1 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

João Luiz Tozi aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada (f. 89), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à última negativa do INSS, relatando que o agravado "é portador de insuficiência venosa crônica com grave limitação para a ortostase", tendo sido solicitado o afastamento de suas atividades (f. 63).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000851-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : JANDIRA DE ALMEIDA BARATELA  
ADVOGADO : KARINA PERES DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 09.00.00121-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

**Processo Civil. Previdenciário. Benefício Assistencial. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Juizado Especial Federal em cidade próxima, com jurisdição no Município de domicílio da vindicante. Opção da autora. Agravo de instrumento provido.**

Jandira de Almeida Baratela aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã/SP, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobrevivendo a determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva, com jurisdição naquele Município (f. 40).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) deve ser levada em conta sua condição financeira, pois não pode arcar com as despesas de locomoção à cidade de Catanduva; b) o vindicante pode escolher a localidade que melhor atenda suas condições; e c) o legislador constitucional permitiu ao segurado optar em qual foro propor a demanda.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 41.

Pois bem. A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na 1ª Vara da Comarca de Tabapuã/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva, cuja competência territorial abrange aquela cidade.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

A propósito, confirmam-se os seguintes paradigmas:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICÍLIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIÁRIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3.).*

*2. RECURSO NÃO CONHECIDO."*

(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA.*

*- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARÁGRAFO 3.).*

*- CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"*

(STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394)

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se **faculdade** ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Nesses contornos, cabe, exclusivamente, ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, apesar de a competência territorial do Juizado Especial Federal de Catanduva abranger a cidade de Tabapuã, sendo a agravante domiciliada neste Município, teria como **opção** ajuizar a demanda tanto perante a Vara Estadual lá existente, como também na Justiça Federal vizinha.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS AO JEF DE CATANDUVA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE TABAPUÃ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal.

- Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

- O fato de a vara distrital de Tabapuã fazer parte da jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã - SP."

(TRF3, AG nº 274596, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 05/03/2007, v.u., DJU 27/06/2007, pg 948)

Dessa forma, inócurre a incompetência absoluta da Justiça Estadual ao processamento do feito.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento jurisprudencial consagrado.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : APARECIDO NUNES

ADVOGADO : KARINA PERES DE ALMEIDA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00119-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, declinou da competência para a Justiça Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que não havendo juizado especial federal no foro de seu domicílio, faculta-lhe promover a ação na justiça estadual.

**É o relatório. Passo ao exame.**

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República estabelece:

*Aos juízes federais compete processar e julgar:*

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

O referido dispositivo delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em comarca em que não haja vara federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante uma vara federal, ou, opcionalmente, perante uma vara estadual de seu domicílio.

Verifica-se que a cidade de Tabapuã/SP, onde reside o agravante, não é sede de vara federal nem tampouco de juizado especial federal, de forma que se aplica ao caso a regra insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República, que faculta ao autor ajuizar a demanda em face do INSS tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.

Por seu turno, dispõe o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01:

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

§ 3º. *No foro onde estiver instalada a sua competência é absoluta.*

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, desde que dentro do limite estabelecido pela referida norma. Observe-se que não houve alterações quanto à possibilidade do autor ajuizar a ação na justiça estadual.

Em suma, ao autor é permitido ajuizar a ação previdenciária na justiça comum estadual de seu domicílio se inexistir vara federal e juizado especial federal naquela comarca, ou ainda, nos casos em que haja juizado especial federal, porém o valor da causa exceda o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal. II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio. III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos. IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada. V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

(TRF 3ª R., 3ª Seção, CC 2003.03.00.067806-4, DJU DATA:09/06/2004 PÁGINA: 169)

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP.

Dê-se ciência, comunicando-se o juízo *a quo*. Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000931-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GILBERTO SIQUEIRA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVANI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.00132-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do benefício. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.**

Gilberto Siqueira aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada, o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de auxílio-doença, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e temporariamente, ao trabalho (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).



No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, posteriormente, à última negativa do INSS, relatando que o agravado apresenta quadro de lombalgia crônica, com piora gradativa, limitação funcional, e irradiação para membros inferiores, tendo sido solicitado seu afastamento para tratamento (f. 22).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001029-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : JOSE GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 09.00.03705-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Revisão de Benefício. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.**

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à revisão de aposentadoria, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 74.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, a formulação de requerimento administrativo do benefício pretendido, ou da falta de decisão do INSS no prazo legal, sob pena de indeferimento da petição inicial, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido".*

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379) **"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).*

*2. Recurso improvido".*

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593)

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, "*em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : IRENE DE FATIMA OLIVEIRA FILADELFO

ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP

No. ORIG. : 09.00.01924-8 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

**Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Benefício Assistencial. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.**

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de benefício assistencial, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 36.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, a formulação de requerimento administrativo do benefício pretendido, sob pena de indeferimento da petição inicial, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido".*

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

1. *É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).*

2. *Recurso improvido".*

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593)

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, "*em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001070-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : IZAIAS CORREA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 08.00.00178-9 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Izaias Correa face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em que o d. Juiz *a quo* recebeu o recurso de apelação do INSS em seus regulares efeitos.

Sustenta o agravante, em síntese, que a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, em razão da antecipação da tutela, conforme previsto pelo art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inciso VII do art. 520, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/2001, estabelece que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada.

Comentando essa inovação, o e. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

*"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.*

*Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier.*

*José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexistente esse efeito. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como conseqüência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)'."*

Deveras, não teria qualquer sentido, lógico ou jurídico, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela - o que quase sempre se dá em razão de situação de urgência - seguido do recebimento da apelação com efeito suspensivo.

Nesse sentido, já decidi esta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - CABIMENTO - INTELIGÊNCIA DO INCISO VII, DO ARTIGO 520 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

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

*(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.021169-1 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. Vera Lúcia Jucivsky; j. em 18.8.2003; DJU de 4.9.2003; p. 298).*

*"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.*

*1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, §1º, do CPC.*

*2. A antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).*

*3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.*

*4. Agravo regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida".*

*(TRF - 3ª Região - AGR nº 2000.03.00.033782-0, 5ª Turma, rel. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi, j. em 5.8.2002, DJU de 18.11.2002, p. 799).*

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

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : MIGUEL DOS SANTOS e outros

: CLEIDE MARIGO DOS SANTOS

: NAIR DOS SANTOS ROSSI

: ALVARO LUIZ ROSSI

: NEIDE DOS SANTOS FIDELIS

: BENTO FIDELIS

: GENY DOS SANTOS

: NILZA DOS SANTOS CALDANA

: EDSON CALDANA

: NEUZA DOS SANTOS

: LUIZ DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP  
No. ORIG. : 09.00.00202-5 1 Vr CERQUILHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em ação ordinária, exigiu a comprovação da hipossuficiência econômica para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Argumentam os agravantes, em síntese, que a exigência não possui respaldo legal, e que não possuem condições financeiras de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Razão assiste aos agravantes.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado pela agravante na exordial sua hipossuficiência, o pedido é de ser deferido.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

*Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

*(...).*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. -A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas. -Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado. -A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos. -Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.*

*(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).*

Portanto, a declaração de pobreza apresentada pelos agravantes deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001474-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : JOSE GERALDO DE MELO ALVES  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.013474-1 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento provido.**

Aforada ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio decisão de indeferimento da tutela antecipada (f. 92), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pelo vindicante, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida, em sede liminar, trazendo documentos, em abono de seu pensar.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo Juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 114.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da negativa administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, posteriormente, ao último requerimento efetuado junto ao INSS, no qual o subscritor, médico do trabalho, afirma que o agravante "não apresenta condições clínicas para o trabalho definitivamente" (f. 71).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por equivocado o provimento hostilizado, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados à inicial recursal.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, dou provimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00202 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.000088-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : APARECIDA LUZIA MENDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00235-6 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a alta programada (20/06/2008) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo judicial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença pela ausência de incapacidade total e permanente ao trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 12/03/2009, afirma ser a parte autora portadora de seqüelas crônicas de acidente vascular cerebral (AVC) - hemiparesia direita, acarretando deficiência de força muscular à direita de membro superior e inferior, que geram uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 49/52).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelo período de 11/09/2006 a 20/06/2008 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 18, 20 e 36 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, nesta linha, o julgado a seguir ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de José Pereira de Lima, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (12/03/2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00203 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.000202-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCA ZINOMAR DINIZ

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00004-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, e honorários advocatícios fixados em 12 (doze) prestações mensais atualizadas.

Pleiteia a parte autora que a data de início do benefício seja fixada a partir da cessação indevida do auxílio-doença ocorrida em 04/08/2006.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho, ou, ao menos, a redução da verba honorária para 5% do valor da condenação, na forma da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumprе salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas nos apelos.

O laudo do perito, realizado em 05/03/2009, afirma ser a parte autora portadora de seqüelas de fratura de cotovelo direito, osteoartrose de punhos, joelhos e articulação metacarpo falangiana de polegar direito, esporão de calcâneo, hipertensão arterial, diabetes, distúrbios do sono, distúrbios psíquicos, perdas auditivas bilaterais severas, moléstias que geram uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 118/123).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.



O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com respeito à verba honorária, é de se prover o recurso, para fixá-la em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, e com esteio em seu § 1º - A, dou parcial provimento à apelação da autarquia para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Francisca Zinomar Diniz, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo pericial (05/03/2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLINDA GONCALVES DOS SANTOS CONHE

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 08.00.00145-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 16.12.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural .

A r. sentença apelada, de 17.07.09, condena o INSS a conceder o benefício, com antecipação de tutela, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da citação, em 04.02.09, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1%, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação em observância à Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso o INSS pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido e subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural , o conjunto probatório revela início de razoável prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia de certidão de casamento, ocorrido em 23.09.1972, na cidade de Riversul- SP, onde consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls.08);
- b) cópia da CTPS da autora expedida em 15.03.1988; na qual consta vínculo empregatício em estabelecimento rural (Fazenda das Posses) no período de 1995 a 1996 (10/11);
- c) outro documento (fls. 12).

Em relação à cópia da certidão de casamento apresentada, no que se refere à profissão de lavrador do marido, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .**

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.47/48).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 06.01.1989 (fls. 07).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 04.11.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.**

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural . A comprovação da qual idade de trabalhador rural , através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido". (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural , no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com o art. 20; § 3º do C. Pr. Civil, e em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada OLINDA GONÇALVES DOS SANTOS CONHE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 04.02.2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MASSAGUI CANETOMI

ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES

No. ORIG. : 09.00.00045-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 06.04.09, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A r. sentença apelada, de 29.07.09, condena o INSS a conceder o benefício, com tutela antecipada, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data do requerimento administrativo, em 24.03.09, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas em uma única parcela, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Em seu recurso, o INSS pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido e subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de razoável prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia de certidão de casamento, ocorrido em 10.06.1958, na cidade de Valparaíso- SP, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.11);

b) cópia de ficha de inscrição cadastral no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso - SP, sob nº 1.331; na qual consta a admissão em 08.05.1973 (fls.12);

d) outros documentos (13/14).

A cópia da filiação sindical, os depoimentos testemunhais, comprova a sua condição de pequeno produtor rural, exercendo a atividade em regime de economia familiar, já que a experiência comum demonstra que o casal proprietário de pequena área rural é quem explora diretamente a terra, garantindo o sustento da família.

Com efeito, o art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "*entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".

Firmou-se jurisprudência nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - ATIVIDADE RURÍCOLA EXERCIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL - LEI 8.213/91, ART. 11, VII, § 1º - IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

- Nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, para a configuração do regime de economia familiar exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se coaduna com outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.- Recurso conhecido mas desprovido". (REsp 424.982/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 03/02/2003)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA DE CARÁTER URBANO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSIVIDADE.**

Para caracterização do regime de economia familiar, imprescindível à concessão de aposentadoria por idade de rurícola, exige-se que a atividade exercida "absorva toda força de trabalho" do obreiro (art. 1º, II, "b" do Decreto-lei nº 1.166/71) (...)" (REsp 265.705/RS, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 05/02/2001).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.43/44).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 16.08.1973 (fls. 09).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 10.12.1991, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.**

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido". (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que arbitrados nos termos do art. 20; § 3º do C. P. C. .

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado MASSAGUI CANETOMI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 24.03.2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000287-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JORGE ANTUNES DE SOUZA

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00034-1 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 14.03.06, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 12.03.08, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 16.10.06, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da total condenação.

A parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido e subsidiariamente requer a redução dos juros moratórios e verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural , ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento, ocorrido na data de 15.01.1977, no Distrito de Campina do Veado - SP, na qual consta a profissão de lavrador do autor (fls.08);

b) cópia da CTPS do autor, emitida em 10.07.1989, no DRT de Itapeva - SP, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1992 a 2004 (fls. 09/13vs).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.45/46).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 03.02.1983 (fls. 07).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 26.09.2005, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*

*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural . A comprovação da qual idade de trabalhador rural , através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao*

*ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Os honorários advocatícios merecem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, em consonância com o entendimento desta Turma, devendo a base de cálculo ser em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual haverá incidência sobre o valor das prestações até a data da sentença. O artigo 20, §4º, do CPC, não obstante autorize o arbitramento da verba em percentual inferior ao limite de 10%, não o obriga, se, mediante apreciação equitativa, o magistrado entender em sentido diverso.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à apelação do Autor, nos termos em que explicitado.

Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JORGE ANTUNES DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 16.10.06, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000288-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA FELIPPE MACEDO

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

CODINOME : APARECIDA FELIPE MACEDO

No. ORIG. : 08.00.00018-3 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a alta programada (28/08/2008) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo judicial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Postula a autarquia pela redução da verba honorária, da multa e juros moratórios, adequando-se aos ditames do art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumpra salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

Primeiramente, verifico que o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecida Felipe Macedo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (08/04/2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000317-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARILSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00037-3 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por MARILSA DE OLIVEIRA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte

autora às custas e despesas processuais e aos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, com as ressalvas da Lei no 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese e preliminarmente, cerceamento de defesa, pois não teve a oportunidade de produzir as provas às quais têm direito, notadamente a testemunhal. No mérito, fazer jus ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ante o preenchimento dos requisitos legais, em especial a incapacidade, apresentando limitações aos órgãos da área de saúde, conforme atestado pelo perito.

Contrarrazões às fls. 98/100.

É o relatório. Decido.

Afastada a preliminar de cerceamento de defesa, vez que a oitiva de testemunhas não é imprescindível à dilação probatória na hipótese de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mas sim a prova pericial, produzida nos autos, apresentando-se a matéria suficientemente clara à formação da convicção do r. Magistrado, nos termos do art. 437 do CPC, não havendo que se falar em tal nulidade processual.

Meritoriamente, o laudo judicial realizado em 11.9.08 diagnosticou ser a parte autora, ora apelante, portadora Transtorno Obsessivo-compulsivo e Depressivo, males que a limitam para atividades complexas, incluindo as da área da saúde, porém pode adequar-se a outras profissões (fls. 63/67).

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada à prática de função diversa ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".*

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I - O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença.*

*II - Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.*

*III - Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.*

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

*I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.*



II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.

III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

Outrossim, não perde a filiação ao regime de Previdência quem está em gozo de benesse previdenciária, estendendo-se o período de graça até 12 (doze) meses da licença sem remuneração, acrescidos de igual período ao segurado desempregado, nos termos do art. 15, I e II, e §2º, da Lei 8.213/91.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se a segurada estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à cessação (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649 RS, Min. Felix Fischer).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas satisfeitas no âmbito da autarquia.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos conformes do artigo 406 do novo CC, c.c o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, cuja redação é dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

No entanto, conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Nesta esteira, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 69. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o importe da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença em conformidade com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos da segurada para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.  
GISELLE FRANÇA

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZINETE APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00045-1 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 11.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento do filho da autora em 21.03.2006.

O MM. Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autarquia alegando que cabe à empresa pagar o salário-maternidade no caso de gestantes empregadas e, portanto, o INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação. Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 5%, excluindo desse montante as parcelas vincendas, bem como a diminuição dos juros de mora.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Não há prestações que se vençam depois da sentença, por isso que não conheço de parte de apelação da autarquia, no tocante à fixação da verba honorária conforme a Súmula 111 do STJ.

O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual porque lhe incumbe, na condição de órgão responsável pelo regime geral de previdência social, efetuar o pagamento diretamente o salário-maternidade à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.

A responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é da Autarquia. Não obstante a redação original do Art. 72, da Lei 8.213/91 estabelecer que o pagamento do salário-maternidade deveria ser feito pela empresa, esta era ressarcida pelo INSS, último responsável pelas despesas. Tal disposição foi alterada pela Lei 9.876/99, que determinou o respectivo pagamento pelo INSS. Posteriormente, a Lei 10.710/03 reatribuiu à empresa essa incumbência, continuando a Autarquia responsável por tal encargo.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: TRF3, AC 2008.03.99.010676-4, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, DJF3 11/02/2009, p. 676 e AC 2006.03.99.021723-1, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJU 14/06/2007, p. 816.

Por outro lado, na espécie, aplica-se o parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, vigente à época do nascimento do filho da autora, que estabelece:

*"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito de menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

É dominante a jurisprudência desta Eg. Corte a tal respeito:

*"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 103, PAR. ÚNICO, DA L. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. I - Se o segurador deixa de exigir o pagamento do salário-maternidade no prazo quinquenal fixado pelo parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, prescreve a cobrança do benefício. II - Apelação desprovida." (AC 2006.03.99.008832-7, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2000.03.99.038083-8, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2003.03.99.016235-6, Des. Fed. Santos Neves; AC 2006.03.99.000162-3, Des. Fed. Leide Polo).*

À vista disso, não se encerrou o prazo quinquenal, tendo em vista que o nascimento do filho da parte autora ocorreu em 21.03.2006 (fls. 10) e o ajuizamento desta demanda deu-se em 11.04.2008 (fls.02).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o art. 25, III, o § único do art. 39, ambos da L. 8.213/91, e o art. 93, § 2º do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o art. 93, § 2º, do D. 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada, porque presta serviço de natureza rural, em caráter não eventual, a agenciador de mão-de-obra, constituído como pessoa jurídica, observado que, quando o agenciador não estiver constituído como pessoa jurídica, o bóia-fria e o agenciador são considerados empregados do tomador de serviços (Hermes Arrais Alencar, Benefícios Previdenciários, LEUD, ed. 2003, p. 28; André Luiz Menezes Azevedo Sette, Direito Previdenciário Avançado, Ed. Mandamentos, edição 2004, p. 146; João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro, Manual de Direito Previdenciário, LTr, 3ª edição, p. 141).

Assim, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, consoante a decisão monocrática do REsp 543.725 PB, da lavra do Min. Paulo Medina, e o INSS reconhece e enquadra o trabalhador volante (bóia-fria) como empregado e, portanto, segurado obrigatório, consoante o disposto no art. 2º, I, c, da IN-INSS-DC 95, de 07.10.2003.

A filiação, na qualidade de segurado obrigatório, decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, caso em que a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do empregador e a respectiva fiscalização a cargo da autarquia previdenciária.

A exigência de carteira de identificação e contribuição de que cogita o art. 106 da L. 8.213/91 não pode ter outro objetivo que o de provar a inscrição, razão pela qual a trabalhadora rural precisa apenas demonstrar o exercício da atividade rural pelo lapso exigido na lei, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado, 3ª edição, p. 300).

Na espécie, a parte autora comprova que se trata de segurada empregada, enquadrada no art. 11, I, a, da L. 8.213/91, bem assim o exercício da atividade rural, por prestar serviço de volante (bóia-fria) conforme a prova oral, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração dos empregadores.

De efeito, quanto à exigência de prova da atividade rural, serve de início de prova material a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do companheiro da autora (fls. 08/09), na qual consta que exerceu o cargo de "serviços "gerais" no "Sítio Barreiro", ou seja, em estabelecimento rural.

E consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 47 e 49).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (bóia-fria) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, se não for possível apurar a sua remuneração integral.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.*

*I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.*

*II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.*

*III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

*IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

*V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).*

*VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

*VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).*

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário-maternidade.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre as parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença. Posto isto, rejeito as preliminares, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com base no art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

**Expediente Nro 3002/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.005939-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MAUIR LUCAS DE FREITAS LIMA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

**VISTOS**

O autor noticia ao Juízo que entabulou acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requer a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 198/199) e renuncia ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, o autor, MAUIR LUCAS DE FREITAS LIMA, arcará com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por MAUIR LUCAS DE FREITAS LIMA, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.025511-6/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MARCELO GALINDO CSEH e outro. e outro  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO  
**VISTOS**

Os autores notificam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 267/268) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, com renúncia dos autores ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, MARCELO GALINDO CSEH e KARLA MENEZES PEREIRA CSEH, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa. Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por MARCELO GALINDO CSEH e KARLA MENEZES PEREIRA CSEH, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador